

58236.

DECISIONI
DEI
CASI DI COSCIENZA
E DI
DOTTRINA GANONICA
DEL PADRE

FAUSTINO SCARPAZZA

DOMENICANO PROF. DI S. TEOLOGIA

COMPENDIATE ED ACCRESCIUTE DI VARIE ALTRE DECISIONI

DA ANTONIO M.^a CALCAGNO

DOT. IN S. TEOLOGIA E PROF. DI DIRITTO E STORIA ECCLES.
NEL SEMINARIO VESCOVILE DI CHIOGGIA.

PRIMA EDIZIONE NAPOLITANA

corredata di note relative alla disciplina e leggi del regno.



VOLUME V.

NAPOLI,

A SPESE DEL NUOVO GABINETTO LETTERARIO
Strada Quercia N.° 17.

MDCCCXXIX.



CONTRATTI

Di Sicurtà, o Fidejussione o Pieggieria.



C A S O I.

* **C**ercasi cosa sia la sicurtà, e quali condizioni si ricerchino, perchè obblighi nel foro di coscienza?

La sicurtà, o fidejussione, o pieggieria è un contratto per cui taluno si rende responsabile dell'altrui obbligazione. Questa responsabilità secondo il §. 1344. del Codice Austriaco può essere, assunta in tre modi. 1. Assumendo il debito come solo pagatore col consenso del creditore, il quale perciò scioglie l'obbligazione del debitor principale, ed in questo caso la sicurtà è impropriamente così chiamata, perchè non succede se non una mutazione degli obblighi passando il debito da una in altra persona. 2. Accedendo all'obbligazione come condebitore, ed in questa ipotesi il fidejussore è obbligato del pari, che il debitor principale, ond'è che ne nasce secondo il §. 1347. la comunione di più condebitori. Questo fidejussore si appella fidejussore solidario, appunto perchè è obbligato egualmente che il debitor. 3. Obbligandosi di pagare il creditore nel caso, in cui non venga soddisfatto dal debitor principale, e questo è quel contratto, che a senso del §. 1346. si chiama contratto di fidejussione o sicurtà (1). In questo contratto il debitor resta sempre debitor, ed il fidejussore vi si aggiunge soltanto come secondo debitor, ossia debitor accessorio.

Dal fin qui detto si deduce, che la vera fidejussione è quella, con cui taluno si rende responsabile dell'altrui

(1) Colui che si costituisce fidejussore per una obbligazione, si sottopone verso il creditore a soddisfare la stessa obbligazione, qualora il debitor non l'adempia egli medesimo. *Cod. legg. civil. art. 1883.*

obbligazione, quando a questa non venga soddisfatto dal debitore principale. Quindi è che i Teologi la definiscono con questi termini: *Fidejussio est alienae obligationis in se susceptio, ut fidejussor se ad illam implendam obstringat, si debitor principalis ab ea defecerit*. Cuniliati Tract. 10. de 7. Decal. Præcept. cap. 13. §. 1. num. 1.

Venendo poi alle condizioni, che sono necessarie perchè il fidejussore sia in coscienza obbligato alla sicurtà, diremo col Cuniliati *l. l. num. 2. et seq.* che queste sono sette. 1. Che la fidejussione non preceda l'obbligazione del debitore, ma la susseguiti, incominciando la fidejussione ad esistere allora che esiste l'obbligazione (1). 2. Che il fidejussore non sia più obbligato di quello è il debitore principale (2). 3. Che l'obbligazione sia valida, perchè se nulla ed irrita è l'obbligazione, anche la fidejussione è nulla. 4. Che il fidejussore non sia tenuto al pagamento, se non dopo avere sperimentato se il debitore principale possa o non possa soddisfare la sua obbligazione o interamente, od in parte (3). 5. Che il fidejussore sia abile a pagare, e pecca mortalmente allora, che essendo impotente al pagamento fa la fidejussione (4). 6. Che il fidejussore sia persona idonea a far pieggeria, e non proibita dalla legge (5). 7. Finalmente, che la fidejussione sia gratuita, cioè senza alcun compenso. Allora soltanto può il fidejussore avere un qualche premio, quando per cagione della sicurtà avesse a soffrire un qualche danno.

C A S O II.

Un Chierico figliuolo di famiglia fece la sicurtà a suo Padre per un certo contratto, e non avendo il padre adempiuto al suo obbligo, crede di dover attendere di essere chiamato in giudizio prima di prestarsi al pagamento. Cercasi 1. Se un figliuolo di famiglia pel padre suo possa fare sicurtà, e se lo possa una femmina. 2. Se possa farla

(1) *art. 1884.*

(2) *art. 1885.*

(3) *art. 1893. e segg.*

(4) *art. 1890.*

(5) *art. citat.*

un Chierico. 3. Se il fidejussore debba aspettare di essere chiamato in giudizio prima di porgere la somma pieggiata quando il principal debitore non si presta?

Al 1. Tutte quelle persone che hanno beni proprj, e la libera amministrazione dei medesimi possono far sicurtà. Ciò si raccoglie dal §. 1349. del Codice Austriaco, ove si legge. » Chiunque, senza diversità di sesso, che abbia la libera amministrazione delle cose proprie può assumersi gli obblighi altrui ». Quindi i minori, e quelli che sono sotto tutela siccome non possono disporre di proprj beni; così non possono far sicurtà. Dunque i figliuoli di famiglia che non hanno beni castrensi, o quasi castrensi ne sono esclusi. Che se il minore di anni 25, ed il figliuolo di famiglia si fossero costituiti fidejussori, sebbene abbiano contratto una qualche naturale e civile obbligazione; possono tuttavia eliderla col beneficio della restituzione per intero. È ferma però ed irrevocabile la di loro sicurtà fatta pel padre che trovasi detenuto nelle carceri, e ciò perchè non facendola, in tale caso possono essere da quello diseredati. Le femmine poi regolarmente parlando secondo le Leggi Romane non possono fare sicurtà. La moglie non può farla pel marito, e per altre persone può farla soltanto con istromento rogato da pubblico Notajo alla presenza di tre testimoni. Quanto alle leggi vigenti presso di noi, le femmine non si trovano escluse, quando abbiano beni di cui possano disporre (1).

Al 2. Nel cap. 1. de *Fidejuss.* ai Chierici è vietato il far sicurtà, ma questa proibizione deve limitarsi nei seguenti due casi. 1. Quando la pieggheria è di pregiudizio alla Chiesa, ed ai beni ecclesiastici. 2. Quando per la pieggheria non resta intatta la congrua necessaria al loro sostentamento.

Al 3. Dalla natura della fidejussione si desume, che il fidejussore non ha, che una obbligazione accessoria a quella del principale obbligato, ed in certo modo condizionata, la quale ha il suo effetto allora che il debitore non paga. Non può dunque venir richiesto il fidejussore

(1) Il fidejussore, secondo le nostre leggi, dee esser persona capace di contrattare. art. 1890. Vedi gli articoli de' contratti.

dal creditore, se non dopo che questi abbia fatte le necessarie diligenze col debitor principale ond'essere soddisfatto. Così fu stabilito nella Novella 4. cap. 11 e nel §. 1355. del Codice Austriaco, ove si legge: » Di regola il fidejussore non può essere convenuto se non allorquando il » debitor principale in seguito all'interpellazione giudiziale o stragiudiziale del creditore, non ha adempiuto alla » sua obbligazione (1) ». Questa obbligazione condizionata, che diventa assoluta per difetto di pagamento nel principal debitore, viene dai Teologi considerata di così stretto dovere, che giudicano rei di mortal colpa quei fidejussori, che non l'adempiono, quando non sieno scusati dalla parvità della materia, perchè è un' obbligazione di giustizia per la fede data, ed accettata. Se poi possano i fidejussori differire il pagamento, fino a tanto che siano costretti a farlo dal Giudice, vi sono degli Autori, che lo asseriscono dicendo che tale è appunto la consuetudine. Ma a me sembra che s'ingannino a partito. Difatti se la obbligazione dei fidejussori nascesse dalla sentenza del Giudice, od anche dalla citazione in giudizio, si potrebbe loro accordare che devono prima di effettuare il pagamento, essere condannati, o chiamati in giudizio; ma poichè questa loro obbligazione ha principio, quando il principal debitore non paga, egli è evidente che da quel punto sono tenuti ad effettuare il pagamento. Perchè dunque potranno aspettare di essere costretti dal Giudice? La consuetudine poi punto non li suffraga. Imperciocchè la consuetudine non ha primieramente alcuna forza contro il gius di natura, ed è appunto il fidejussore obbligato per gius naturale ad osservare la data fede: secondariamente questa consuetudine non è degli uomini onesti, il cui esempio può essere di lezione; poichè questi conosciuta l'impotenza o malizia del debitor principale mantengono prontamente la lor parola, nè costringono il creditore a ricorrere alla giustizia per ripetere da essi quello che deve avere.

(1) Il fidejussore non è tenuto a pagare il creditore se non in mancanza del debitor principale, il quale dee preventivamente essere escusso sopra i suoi beni, qualora il fidejussore non abbia rinunciato al beneficio della escusione, o non siasi obbligato solidalmente col debitor. *art. 1893. Vedi gli art. segg.*

C A S O III.

* Vincenzo prese ad imprestito per un anno da Giovanni sei mila lire colla fidejussione di Marco. Spirato l'anno Vincenzo trovasi assente, nè si conoscono quali siano i di lui beni. Non potendo Giovanni avere da Vincenzo il suo denaro, chiama Marco al pagamento, e questi lo prega di usare prima tutte le possibili diligenze per essere soddisfatto dal debitore. Cercasi 1. Se Giovanni possa ripetere da Marco la somma imprestata, attesa l'assenza di Vincenzo. 2. Se Marco possa obbligare Giovanni ad usare ogni diligenza contro Vincenzo prima di prestarsi al pagamento?

Al 1. Abbiain detto nel Caso precedente, che l'obbligazione del fidejussore ha forza, tostochè il principal debitore non si presta all'estinzione del suo obbligo. Sia dunque assente Vincenzo, o non si presti egli al pagamento, ciò poco importa per conto del suo creditore. Giovanni deve essere pagato, e se manca Vincenzo, deve Marco soddisfarlo. Ma potrà egli costringere Marco al pagamento per via di foro, non potendo prima convenire in giudizio il suo debitor principale? Quando Giovanni non può agire contro il suo debitore, nè Marco sa suggerirgli i di lui beni, nè il modo con cui può giungere a riscuotere il suo denaro, e ricusa di pagarlo; egli ha tutto il diritto di chiamarlo in giudizio, e costringerlo all'estinzione del debito. Così questo caso vien deciso nella Novella 4. c. 1. con questi termini: *Si vero intercessor, aut mandator, aut qui sponsioni se subjecerit adsit, principalem vero abesse contigerit, acerbum est, creditorem mittere alio, cum possit mox intercessorem, aut mandatorem, aut sponsorem exigere . . . et causae praesidens iudex det tempus intercessori (idem est dicere sponsori et mandatori,) volenti principalem deducere, quatenus ille prius sustineat conventionem, et sic ipse in ultimum subsidium servetur.* E la ragione per mio avviso è manifesta. Quando Marco si è costituito mallevadore per la restituzione del denaro, egli si è obbligato al contamento del soldo nel caso qualunque che non lo faccia Vincenzo; dunque egli deve pagare. Perchè poi Giovanni non può agire contro Vincenzo, per questo non ha diritto di ripetere da Marco il suo denaro?

Ciò sarebbe il volerlo ad una condizione peggiore di quella, nella quale si trova per ragione del suo contratto. Dunque se Giovanni non può in verun modo ripetere dal principale debitore la somma data ad prestito, egli la può lecitamente chiedere al fidejussore (1).

Al 2. Non può Marco obbligare Giovanni a far diligenze contro Vincenzo principal debitore, se si riguarda il diritto, che ha egli di giustizia. Così dietro la legge 62. ff. *de fidejuss.* insegna il Domat lib. 3. tit. 4. sez. 11. num. 5. » Sebbene, dic'egli, il fidejussore abbia interesse, che il creditore si faccia pagare dal debitore, non » può tuttavia obbligare il creditore a far diligenze contro » questo debitore: poichè il creditore può differire la discussione del principal obbligato, senza perdere la sicurezza che ha presa nella cauzione. « Il diritto infatti di Giovanni è quello di essere soddisfatto del suo credito, e quando non può riscuotere il denaro da Vincenzo, può lecitamente rivolgersi contro di Marco per averlo. Se si riguardi poi il dovere di carità, qualora si trattasse che Marco pagando la somma difficilmente potesse conseguire il rimborso da Vincenzo, dovrebbe Giovanni prestarsi alle di lui ricerche, ed allora specialmente (come bene spesso succede), che Marco fosse stato ingannato nel costituirsi fidejussore.

C A S O IV.

* Martino comprò da Vitale due mila moggia di frumento col patto di pagarlo entro sei mesi, e Igino, Servilio e Felicità si costituirono fidejussori di lui. Felicità dopo un mese fè giudizialmente annullare la sua obbligazione. Cercasi 1. Se quando vi sono più fidejussori ciascuno sia responsabile di tutto, o di una parte del debito. 2. Se ottenendo un fidejussore l'annullazione del suo obbligo, gli altri sieno tenuti per la di lui porzione?

(1) Il creditore non è tenuto ad escutere il debitor principale, se non quando il fidejussore ne faccia istanza ne' primi atti della causa, contro di lui promossa. art. 1894. Il fidejussore che fa istanza per la escusione dee indicare al creditore i beni del debitor principale, ed anticipar le spese occorrenti per tale escusione. art. 1895.

Al 1. Quando vi sono più fidejussori d'una obbligazione, tutti sono egualmente responsabili della medesima. La ragione è, perchè ognuno promette la sicurezza non già di una parte, ma di tutto il debito, e di supplire a quello, cui è tenuto il debitore principale, nel caso che non v'adempia. È perciò, che quando vi sono più fidejussori, tutti essi diconsi obbligati in solido, vale a dire tutti egualmente rispondenti del debito. Ciò consta dal §. 4. de *Fidejuss.* delle Istituzioni di Giustiniano, nel quale è stabilito: *Si plures sint Fidejussores, quotquot erunt numero, singuli in solidum tenentur. Itaque liberum est creditori a quo velit solidum petere.* Lo stesso trovasi pure dichiarato dal Codice Austriaco §. 1359. con queste parole: *Se per una medesima intera somma vi sono più fidejussori, ciascuno è tenuto per la totalità.* Vitale dunque può riguardare come tanti debitori del valore del frumento Igino, Servilio, e Felicita; e nel caso Martino debitor principale entro i sei mesi non si presti al pagamento della somma, può egli lecitamente ripeterla da quello fra i fidejussori, che più gli piace, salvo però sempre che abbia innanzi ad agire contro Martino debitor principale (1).

Al 2. Ma Felicita fè giudizialmente annullare la sua obbligazione. Vitale avrà per questo a riguardare Igino e Servilio come fidejussori della totalità della somma? Se ciascuno di essi deve rispondere per tutto il debito anche nel caso che Felicita sia mallevadrice insieme con essi medesimi; perchè non lo saranno allora che Felicita ottenne l'annullazione del suo obbligo? Al momento che si costituirono mallevadori unitamente a Felicita, dovevano essi esaminare se Felicita poteva, o non poteva costituirsi mallevadrice. Avendo trascurato di ciò fare, sono essi medesimi la causa per cui ebbero a rimanere senza Felicita esposti al debito di Martino. *Si Titius et Seja, così la legge 48. ff. de fidejuss. pro Mavio fidejusserint, subducta mu-*

(1) Quando più persone si sono costituite fidejussori, per un medesimo debitore e per uno stesso debito, ciascuna di esse resta obbligata per l'intero debito. Nondimeno ciascuna di esse, se non ha rinunziato al beneficio della divisione, può pretendere che il creditore divida preventivamente la sua azione, e la riduca alla parte di ciascuno de' fidejussori. art. 1897. 1898.

liere, *dabinus in solidum adversus Titium actionem, cum scire potuerit, aut ignorare non debuerit, mulierem frustra intercedere* (1).

C A S O V.

* Ulderico diede a Leonardo una merce del valore di dugento zecchini colla sicurtà di Gaspare, e di Francesco. Dopo qualche mese rileva che Gaspare è impotente al pagamento, ed in appresso Francesco muore. Cercasi 1. Se Ulderico possa ricercare un fidejussore in luogo di Gaspare impotente. 2. Se l'obbligazione di Francesco passi agli eredi?

Al 1. Egli è certo, che chi è obbligato a dare una mallevèria, è tenuto a darla di persona idonea e capace al pagamento, altrimenti non soddisfa al suo obbligo: *Quotiens vitiose cautum vel satisdatum est, non videtur cautum*. l. 6. ff. *qui satisfacit*. Ed infatti qual cauzione o mallevèria è mai quella, nella quale la persona rispondente è incapace ad adempiere l'obbligazione? Non è lo stesso, che non vi sia fidejussore? Ma se la cauzione fu data, ed accettata dal creditore, può questi obbligare il debitor principale a darne un'altra quando o la scopra insufficiente a pagare, o per altri accidenti divenga tale? Ecco ciò che abbiamo nella legge 4. ff. *ut in possess. legat. Si semel fuerit satisdatum, quæsitum est, an etiam rursus cavendum sit, si forte dicatur egenos fidejussores esse datos; et magis est, ut caveri non debeat. . . ipsum enim facilitati suæ expensum ferre debet, qui minus fidejussores idoneos accepit, neque enim oportet per singula momenta onerari cum a quo satis petitur. Plane si nova causa allegetur, veluti quod fidejussor decesserit, aut etiam rem familiarem inopinato fortunæ impetu amiserit, æquum erit prætori cautionem*. Da questa legge pertanto raccolgo, che se la fidejussione data da Leonardo era insufficiente al

(1) Quando nel tempo in cui uno de' fidejussori abbia ottenuto la divisione, ve ne sieno alcuni non solventi, questo fidejussore è tenuto in proporzione per tale insolubilità: ma non può essere più molestato per causa della insolubilità sopravvenuta dopo la divisione. art. 1398.

pagamento anche all'atto del contratto; Ulderico deve imputare a se stesso di non aver preso le sicurezze migliori; ma se Gaspare fidejussore divenne in seguito impotente per avversa fortuna, o per altro motivo, può Ulderico ricercare un altro fidejussore per assicurarsi del pagamento. Così quanto al foro esterno col Domat *Lib. 3. tit. 4. sez. 1. num. 28. (1)*. Quanto poi al dover di coscienza, siccome Leonardo è tenuto a pagare i dugento zecchini, così è tenuto a dare un mallevadore idoneo in sostituzione di Gaspare reso impotente a garantire il suo debito. Che se Gaspare non era idoneo fidejussore al momento del contratto, e per tale lo conosca Leonardo, egli in questo caso ha operato dolosamente, e perciò anche è reo di mortal colpa, e tanto più è obbligato a dar un altro fidejussore.

Al 2. Se gli eredi dei fidejussori rappresentano gli stessi fidejussori, ragion vuole, che siccome godono delle loro sostanze, così abbiano ancora a sottostare ai loro obblighi. Abbiamo su questo punto la legge 4. ff. *de fidejuss. et mand.* che così definisce: *Fidejussor et ipse obligatur, et heredem obligatum relinquit, cum rei locum obtineat*, il che concorda colla regola 55. del gius in 6. la quale dice, che *qui sentit onus, sentire debet commodum, et contra*. Ulderico può dunque ripetere dagli eredi di Francesco il pagamento del debito, che non può soddisfare Leonardo (2).

C A S O VI.

* Enrico ebbe ad imprestito da Filippo mille ducati colla fidejussione di Licinio. Dopo qualche tempo Filippo chiese il suo denaro ad Enrico, e quantunque gli abbia esuberantemente accordato varie volte una dilazione al pagamento, tuttavia fu costretto a chiamarlo in giudizio, ed ivi pure gli concesse una nuova dilazione. Filippo finalmen-

(1) Quando il fidejussore accettato dal creditore volontariamente o giudizialmente, sia divenuto insolubile, se ne dee dare un altro. *art. 1892*. Vedi anche il *seg.*

(2) Le obbligazioni del fidejussore passano a' loro eredi, ad eccezione di quelle relative all'arresto personale se mai il fidejussore vi si fosse sottoposto. *art. 1889*.

te conoscendo che Enrico è impotente alla restituzione del denaro, si rivolge a Licinio, e domanda di essere pagato. Cercasi se Licinio sia tenuto a pagare?

Per rispondere a questo quesito conviene sapere se il prestito di Filippo ad Enrico di mille ducati sia stato fatto coll'assegnazione di un termine di tempo alla restituzione del denaro, oppure senza veruna fissazione di tempo.

Se l'obbligazione di Enrico è semplice e nuda, sicchè deve restituire i mille ducati non già dopo sei mesi od un anno ec. ma ad ogni richiesta di Filippo, non si può assolvere Licinio dal debito di pagare a Filippo la somma imprestata. 1. Perchè essendo l'obbligazione di Licinio eguale a quella di Enrico, dicendo egregiamente il Domat *lib. 3. tit. 4. sez. 2. num. 9. che l'obbligazione del fidejussore . . . va unita con quella del principale obbligato*; ne segue, che non pagando Enrico il suo debito, Licinio è tenuto a soddisfarlo. 2. Perchè avendo Filippo fatto tutto il possibile per riscuotere da Enrico il suo denaro, ha premesso tutto ciò ed anche più di quello che doveva prima di ripeterlo da Licinio, e richiede ora la giustizia, che Licinio mantenga la sua fede, e lo paghi. 3. Perchè se Enrico è impotente al pagamento, egli Licinio dovea saperlo, e dovea informarsene se nol sapeva, prima di obbligarsi colla fidejussione, ed essendosi obbligato non può giammai venire assolto per l'insufficienza di Enrico principale debitore. Avrà solo Licinio il diritto di essere indennizzato da Filippo per quanto di danno gli fosse per avventura derivato dalle varie dilazioni arbitrariamente accordate al debitore, e ciò a senso del §. 1364. del Codice Austriaco.

Se poi nel mutuo vi fu il patto, che il debitore debba restituirlo entro un termine prefisso, e Filippo gli ha accordato delle dilazioni al pagamento senza l'assenso di Licinio, egli è manifestissimo, che Licinio fidejussore non è tenuto a versare i ducati mille. Difatti Licinio si è obbligato per tutto il tempo stabilito nel contratto, e se Filippo ha accordato delle dilazioni, egli si è volontariamente assoggettato ai pericoli maggiori di non riscuotere il suo denaro, ai quali con queste dilazioni si è esposto. Se per esempio entro il termine Enrico avea con che pagare, siorzandolo al pagamento avrebbe egli soddisfatto, ma se col-

le dilazioni concesse da Filippo ha consumato ciò che aveva, perchè mai Licinio deve rispondere per lui? Si può prorogare il pagamento al fidejussore, oppure al debitore principale coll'assenso del fidejussore, ma non mai senza di questo assenso. In tal caso si offende la giustizia, ed il fidejussore non è tenuto alla sua obbligazione. Così opina il Ranchino nella sua *Miscellanea Decisionum Juris decis. 117. In hac questione*, dice, *ita distingui solet, aut quis fidejussit pro aliquo obligato ad certum tempus, ut si quis se obligaverit ad custodiam Castri ad sex menses, et pro tempore dederit fidejussores: elapso tempore fidejussores erunt liberati; quia ibi obligatio fuerat facta ad certum tempus. Quod si elapso tempore adhuc prorogatum fuerit tempus absque fidejussorum consensu; fidejussores non tenebuntur; quia . . . limitata causa limitatum effectum producit . . . si vero obligatio facta sit pure, scilicet solutio pecuniæ defertur in diem: ut quando quis dat pecuniam debitori pure . . . tunc, quia datio pecuniæ est facta pure . . . eo casu si fidejussor intervenerit, quamvis creditor distulerit solutionem in aliud tempus, per talem prorogationem termini non liberabitur fidejussor.* Questa opinione è presso noi confermata dalla legge, poichè abbiamo nel Codice Austriaco §. 1363. che *se il fidejussore si è obbligato soltanto per un tempo determinato, egli non è responsabile, che durante questo tempo.*

Contuttociò questa decisione, che deve avere tutta la forza nel foro esterno, e tutte le volte che dalle dilazioni accordate dal creditore ne venisse che il debitore avesse cangiata condizione, e si fosse reso impotente al pagamento; mi pare che nel foro della coscienza non abbia ad aver luogo; ed allora particolarmente che il debitore non peggiora di stato, e non ha il fidejussore a soffrire alcun danno dalle dilazioni concesse dal creditore. Imperciocchè Filippo da un canto col discendere alle preghiere di Enrico non fece, che procurare di riscuotere il suo denaro senza molestare Licinio, nè per una buona azione deve portar la pena di perdere il fidejussore. Dall'altro canto Licinio sente qualche vantaggio e non danno dalle dilazioni di Filippo, sì perchè non è subito chiamato a supplire pel debitore, sì perchè usa Filippo col debitore ciò che a suo malgrado dovrebbe egli praticare. E una tale azione

di carità avrà ad estinguere in Licinio il dover suo di giustizia? Che se Licinio non vi diede il suo assenso; Filippo nullameno poteva presumerlo, trattandosi di cosa a Licinio favorevole. Così mi pare, che scioglier si debba il proposto dubbio per quello riguarda la coscienza, salvo sempre un miglior giudizio⁽¹⁾.

. C A S O VII.

* Longino è debitore ad Eduardo di lire due mila colla fidejussione di Ambrogio, Bernardo e Sergio. Non potendo Eduardo riscuotere da Longino il suo denaro, chiama in giudizio Sergio, il quale condannato a pagar quella somma, estinse subito il debito. Cercasi se possa Sergio rivolgersi contro Ambrogio e Bernardo, perchè lo rimborsino della porzione del debito, che loro spetta, e che come fidejussori si erano obbligati per intero a pagare, mancando al pagamento Longino?

Secondo le leggi romane Sergio non ha diritto di rivolgersi contro Ambrogio e Bernardo, ma bensì contro di Longino. Imperciocchè non avendo egli domandato in giudizio, che il debito sia diviso fra tutti i fidejussori idonei al pagamento, ha estinta per se stesso la obbligazione principale, e conseguentemente ha anche estinta l'obbligazione de' fidejussori, ch'è accessoria: *Cum alter ex fidejussoribus*, così la legge 11. C. de fidejuss. et mand. *in solidum debito satisfaciat; actio ei adversus eum, qui una fidejussit, non competit*. Per altro se Sergio contando le due mila lire al creditore Eduardo si fe' investire dei di lui diritti; siccome in questo caso Sergio rappresenta il creditore, così sussiste anche l'obbligazione accessoria dei fidejussori. Infatti nella prima ipotesi il debito di Longino non è più quello che avea con Eduardo, ma un nuovo debito, che ha con Sergio; laddove nella seconda ipotesi il debito di Longino è sempre lo stesso, e Sergio sostiene soltanto i diritti di Eduardo. Quindi soggiunge la succitata legge: *Potuit sane cum fisco solveres, desiderare, ut jus pignoris,*

(1) La semplice proroga del termine conceduta dal creditore al debitor principale non libera il fidejussore, il quale può in tal caso agire contra il debitore per costringerlo al pagamento, art. 1911.

quod fiscus habuit, in te transferretur: et si hoc ita factum est, cessis actionibus uti poteris. Quod et in privatis debitis observandum est. Nè può Eduardo ricusare di surrogare nel suo credito Sergio, poichè n'è obbligato dalla giustizia, e può sempre Sergio ripeterla dal Giudice a senso della L. 36. ff. *de fidejuss.*

Questa distinzione poi, che fanno le leggi romane, non è ammessa dal Codice Austriaco, il quale sempre accorda a Sergio il regresso verso Ambrogio e Bernardo. Ciò consta dal §. 1359. ove si legge: » Se poi alcuno di essi » (fidejussori) paga tutto il debito, ha questi, come » un condebitore il diritto di regresso verso gli altri. « Lo stesso si raccoglie dal §. 896. che così si esprime: » Il » condebitore solidario, che ha pagato del proprio tutto » il debito, ha il diritto anche indipendentemente dalla » cessione delle azioni di pretendere dagli altri condebitori » il rimborso, e ciò in eguali porzioni, se non è stata » stabilita fra di essi una diversa misura. Se uno di essi » era incapace di obbligarsi, o se non possa soddisfare alla sua obbligazione; la di lui porzione deve assumersi » nello stesso modo fra tutti i condebitori. La liberazione » di uno de' condebitori non pregiudica agli altri nell'azione di regresso (1) ».

C A S O VIII.

* Luca è fidejussore di Carlo pel debito non però liquido di zecchini duecento, che ha verso di Mevio, coll'obbligo di pagarli dopo un anno. Luca dopo sei mesi paga i zecchini duecento, senza che segua la liquidazione tra Carlo e Mevio, e poi minaccia Carlo d'intentargli una lite, se non lo rimborsa. Cercasi 1. Se pagando il fidejussore prima del termine possa obbligare il debitor principale a subito rimborsarlo. 2. Se il fidejussore pagando un debito, che non è liquido, possa dal debitore ricercare la intera somma pagata?

(1) Quando più persone abbiano fatto sicurtà per uno stesso debitore e per un medesimo debito, il fidejussore che avrà pagato il debito, ha il regresso contra gli altri mallevadori per la loro rispettiva porzione. Tal regresso però non ha luogo, se non quando il fidejussore abbia pagato in uno de' casi enunciatii nell' art. 1904. art. 1903.

Scurp. I. F.

Al 1. Il fidejussore può lecitamente pagare dopo il termine, quantunque non sia richiesto dal creditore, e nemmeno condannato al pagamento, ed ha sempre la sua azione verso il debitore, perchè essendo l'obbligo di pagare limitato in ambedue a quel termine, spirato il termine, egli non fa che adempiere l'obbligo comune. *Fidejussores et mandatores*, dice la legge 10. §. 1. ff. *mand. etsi sine judicio solverint, habent actionem mandati*. Ma se il fidejussore, come nel nostro caso, soddisfa il debito prima del termine, egli non può esercitare le sue azioni verso il debitore, se non passato il termine, perchè non può mai deteriorare la condizione del debitore, il quale non è obbligato a pagare se non al termine stabilito: *Si fidejussor, vel quis alius pro eo ante diem creditori solverit, expectare debet diem, quo eum solvere oportuit*. Così la L. 31. ff. *de fidejuss.* Non può dunque Luca ripetere il pagamento di zecchini duecento da Carlo, che contarli doveva a Mevio dopo un anno, e non dopo sei mesi.

Contuttociò il fidejussore può in certi casi dalla legge stabiliti obbligare il debitore al pagamento prima che spiri il termine. Sono questi raccolti dal Domat lib. 3. tit. 4. sez. 3. num. 3. nelle annotazioni. Eccone le parole: » Se » fosse in pericolo l'indennità del fidejussore, potrebbe egli » agire anche prima del termine per sua sicurezza. In con- » sequenza quando il debitore dissipa i suoi beni, o ne » patisce il sequestro, può il fidejussore opporsi, e far » le altre diligenze, che le circostanze del pericolo rende- » ranno necessarie Il fidejussore può obbligare » il principal debitore a farlo disarcicare in certi casi. 1. » *Si diu in solutione reus cessat*. l. Lucius Titius. §. 1. ff. » *mand.* conviene aspettare un tempo conveniente, *quia » intempestive non potest revocare beneficium*. l. 17. §. 1. » ff. *commod.* 2. *Si bona sua dissipet*. eod. et l. 10. C. » eod. 3. *Si ab initio ita convenerit*. d. l. 10. eod. 4. Se » il debitore non paga gl'interessi, e li lascia accumula- » re col capitale, *si debitum uxoris augetur*. cap. 3. ex- » tra de fidejuss. 5. *Si inimicitiae capitales intervenerint*. » Papon ne' suoi decreti l. 10. tit. 4. art. 20. Despeisses » eod. n. 35. 6. Se il fidejussore è obbligato di fare un » lungo viaggio. Despeisses e Papon eod. 7. Dopo la con- » danua emanata contro il fidejussore l. 6. et 10. C. *mand.*

» Il fidejussore può agire contro il Debitore subito dopo
 » la condanna, sebbene gli sia accordata una dilazione. l.
 » 15. ff. *de fidejuss.* Despeisses eod. n. 34. ». Tutti que-
 sti casi vengono pure ammessi dalla legge Ecclesiastica
 avendo decretato Gregorio IX, come abbiamo nel lib. 3.
 tit. 22. can. cum. 5. *Eum pro quo fidejussorem obliga-*
sti, si diu in debiti solutione cessavit, aut dissipare bona
sua cepit, seu super hoc condemnatus fuisti, jure poteris
convenire ut a te fidejussione debeat liberare. Se pertanto
 in tutti questi casi può il fidejussore obbligare il debitore
 a farlo scaricare del suo obbligo, ne viene per conseguen-
 za, che può anche domandare di essere soddisfatto, quan-
 do egli abbia pagato il creditore, od almeno di aver una
 sicurtà che lo garantisca (1).

Al 2. Abbiamo il §. 1361. del Codice Anstriaco, che
 dichiara: » Se il fidejussore o il pagatore ha soddisfatto
 » il creditore senza l'assenso del debitore principale, que-
 » sti può opporre ad essi tutte le eccezioni, che avrebbe
 » potuto opporre al creditore ». Questa legge, ch' è
 conforme alla l. 29. ff. *mand.* ci dà una distinzione. Se il
 fidejussore paga di buona fede citato a pagare, e paga per
 prevenire il sequestro, l'oppignorazione de' suoi beni, non
 sapendo, che il debitore abbia delle eccezioni; egli ha in-
 tatte le sue azioni contro del debitore, perciocchè questi
 sapendo che il fidejussore dovea pagare, era tenuto ad av-
 vertirlo, e non avendolo avvertito, deve imputare a se
 medesimo il danno. Se poi il fidejussore paga senza richie-
 sta del creditore, senza necessità, e senza avvertire il de-
 bitore, che avrebbe potuto avvisarlo delle eccezioni che
 avea; in questo caso il fidejussore deve sottostare a quei
 danni, che dalle eccezioni del debitore risultano, per poi
 farsi soddisfare dal creditore, e ciò perchè egli ha colpe-
 volmente impedito al debitore di far constare le sue ragio-
 ni. Da tuttociò si raccoglie che debba dirsi nel nostro ca-
 so, e come Luca non può pretendere da Carlo i duecento
 zecchini, ma bensì quella somma, della quale fatti i con-
 ti, avrà a risultare debitore.

(1) Vedi gli art. 1903. 1904.

C A S O IX.

* Prisco colla sicurtà di Tinconide s' obbligò di consegnare a Zoello entro otto giorni seicento moggia di farina di frumento. Cercasi se corrompendosi la farina, Prisco e Tinconide siano obbligati alla consegna?

Se passato il termine di giorni otto Prisco trascura di consegnare a Zoello la farina, e questa si corrompe, o per altro accidente fortuito viene a mancare; non v'ha dubbio, che Prisco è tenuto a consegnare i secento moggia di farina a Zoello, od a compensarlo dei danni, che gliene derivano per difetto della stessa consegna, e conseguentemente ne è obbligato a Tinconide, essendo la sua obbligazione accessoria del principal debitore. La ragione si è, perchè quegli, che è in mora, è altresì reo di colpa, e perciò deve portare la pena della sua negligenza, secondo la Regola 25. del gius in 6. *Mora sua cuiuslibet est nociva* (1). Se poi Prisco potesse giustificare legittimamente la sua negligenza, allora siccome egli non avrebbe colpa, così nemmeno per questa parte potrebbe essere condannato alla consegna della farina, od al risarcimento dei danni, e per conseguenza nemmeno Tinconide avrebbe alcuna obbligazione, dicendo la Regola 60. *Non est in mora, qui potest exceptione legitima se tueri*. Questa dottrina è poi pienamente conforme alla legge 58. §. 1. ff. *de fidejuss. et mand.* che così si esprime: *Cum facto suo reus principalis obligationem perpetuat; etiam fidejussoris durat obligatio, veluti si moram fecit in Stichio solvendo et is decessit.*

Se poi la farina per qualche accidente ebbe a corrompersi prima degli otto giorni, allora quando sia quella sulla quale si fece il contratto, nè Prisco è tenuto a consegnarla a Zoello, nè Tinconide ha veruna obbligazione. Così il Pontes V. *fidejussor*. Cas. 8.

(1) Vedi la nota 1. al caso I.

C A S O X.

* Tito si costituì fidejussore di un debito, che avea Timoteo con Paolo. Dopo qualche tempo adempì Timoteo la sua obbligazione chiamato da Paolo in giudizio. Tito nulla sapendo di quanto avvenne, contò a Paolo il denaro, che lo ricevè di mala fede, e poscia ripeté da Timoteo la stessa somma. Negando Timoteo di pagarla dicendo, che Tito dovea avvertirlo prima di contare a Paolo il denaro, e pretendendolo Tito, perchè ritiene, che Timoteo dovea avvisarlo del fatto pagamento, cercasi chi di essi abbia ragione?

Per la legge *Si fidejussor. §. 2. ff. mandat.* deve il debitore avvertire il peggior di aver pagato il suo debito, e ciò affinchè non abbia a succedere, che trattandosi di un creditore poco onesto, non abbia il peggior a pagare nuovamente lo stesso debito. Ha dunque ragione Tito di lagnarsi di Timoteo perchè ha ommesso di avvertirlo della seguita estinzione del suo obbligo. Dunque dovrà Timoteo contare la somma del suo debito anche a Tito? A questo quesito rispondo con distinzione. Se Tito pagò il debito spontaneamente senza essere ricercato da Paolo, nè sforzato cogli atti di foro; egli non ha alcun diritto di ripetere dal principale debitore il suo esborso, perchè prima di prestarsi al pagamento, dovea informarsi da Timoteo, se il debito ancora sussisteva, e deve perciò imputare a sua colpa la somma indebitamente versata. Potrà bensì pretendere da Timoteo le cauzioni del fatto pagamento, per indi con queste domandare a Paolo la restituzione del suo denaro, ma non già ricercare a Timoteo stesso l'esborso fatto. Ciò si comprova colla citata Legge *Si fidejussor. §. 2. ff. mandat.* Se poi Tito si prestò all'estinzione del debito per sottrarsi alla condanna del Giudice, al sequestro od alla oppignorazione de' suoi beni, egli in tal caso dev'essere rimborsato da Timoteo. Difatti se Timoteo la avesse avvertito di aver estinta la sua obbligazione, avrebbe potuto convincere d'ingiustizia e di frode Paolo, che nuovamente chiedeva il denaro, ed allontanare da sì la molestia di foro. Per difetto dunque di avviso, e di documenti, che lo salvino, egli fu costretto al pagamento.

Se il difetto quindi è colpa di Timoteo, dev'essere ancora di Timoteo la pena ossia il dovere di soddisfarlo, nonchè la cura di ripetere da Paolo la somma, che ha indebitamente ed ingiustamente incassata (1).

C A S O X I.

* Michele essendo debitore di duecento scudi a Ferdinando pregò Tobia a costituirsi fidejussore. Essendosi Tobia obbligato, e non avendo Michele soddisfatto il suo impegno, ne venne ch'egli dovè pagare la somma a Ferdinando dopo molte spese sostenute nel Foro, e con gravissimo danno de' suoi negozj. Cercasi 1. Se Michele debba pagare a Tobia oltre i duecento scudi anche le spese, che ha incontrate. 2. Se debba cziandio risarcirlo del danno sofferto?

Il debitore è tenuto a rimborsare il fidejussore delle spese, ed a risarcirlo di que' danni, che per conto della mallevèria ha sofferto. Ciò è conforme alla giustizia, la quale detta, ch'abbiamo ad indennizzare quelli che per nostra colpa sono stati danneggiati. Anche la legge tanto civile, che ecclesiastica condanna a tale risarcimento il debitore. Nei Digesti L. 45. §. 6. *mand.* è scritto: *Si fidejussor multiplicaverit summam in quam fidejussit, sumptibus ex justa ratione factis, totam eam præstabit is, pro quo fidejussit.* E nel Lib. 3. delle Decretali tit. 22. cap. 2. abbiamo, che il sommo Pontefice Lucio III. dichiarò essere il debitore tenuto a tutti quei danni, cui per la sua negligenza soggiacque il fidejussore. *Mandamus itaque discretioni vestre, quatenus si ex confessione prædictorum Clericorum, vel alias legitime vobis rem ita se habere constiterit, moneatis eosdem, ut memorato R. pecuniam, quam pro eis solvit, restituant, ipsumque servant indemnem; alioquin de redditibus eorum præscripta debita faciatis exolveri, et damna etiam, quæ propter hoc pertulit, resarciri, aut prædictos redditus sibi assignetis tamdiu sine molestia*

(1) Il fidejussore che ha pagato una volta, non ha regresso contra il debitor principale che abbia pagato egli pure, qualora non l'abbia avvertito del pagamento che ha fatto: salva la sua azione contra il creditore per la ripetizione. art. 1903.

detinendos, donec ipsa damna resarcita fuerint, et debita sine diminutione soluta. Lo stesso si raccoglie dalla Decretale di Gregorio IX. nel Lib. 5. tit. 36. c. *si culpa*, nella quale si legge: *Si culpa tua damnum vel injuria irrogata . . . aut hæc imperitia tua, sive negligentia tua evenerunt, jure super his satisfacere te oportet.* Dunque Michele è tenuto a compensare tutte le spese, ed a risarcire tutti i danni, che per causa della fidejussione ha sofferto Tobia? Si noti, che nella citata legge dei Digesti è detto *ex justa causa*, e nella Decretale di Gregorio IX. si dice *culpa tua* etc. Prima adunque di condannare Michele a tutte le spese, ed a tutti i danni, è necessario osservare, se le spese incontrate da Tobia sono state legittimamente incontrate, e se i danni sono derivati puramente dalla fidejussione. Se per esempio Tobia per sottrarsi all'adempimento della fidejussione avesse voluto sostenere nel foro una causa per esimersi dall'obbligo, ch'avea, ed una causa destituita di appoggio; in questo caso Michele non deve compensarlo nè delle spese nè dei danni che risentì per questa causa, perchè essendo ingiusta, non può dargli titolo a risarcimento, ma Tobia oltre di non poter pretendere le sue spese ed i suoi danni è obbligato a soddisfare il creditore di tutto ciò che per la praticata di lui ingiustizia ha sofferto. Deve dunque Michele compensare Tobia soltanto delle spese necessariamente sostenute per di lui colpa, e dei danni, che gli sono derivati per averlo lasciato esposto al pagamento (1).

C A S O XII.

* Fabio ha un credito di ducati due mila verso Tullio colla fidejussione di Quinzio. Avendo egli avuto dei regali, e dei servigi da Quinzio pensò di scioglierlo dalla fidejussione, e lo sciolse in fatto. Cercasi se Quinzio possa pretendere i due mila ducati da Tullio.

(1) Il regresso (del fidejussore che ha pagato contra al debitor principale) ha luogo tanto per lo capitale che per gl' interessi e le spese da lui fatte dopo che ha denunziato al debitor principale la lite promossa contro di se. Egli ha pure il regresso, se v'è luogo pe' danni ed interessi. *art. 1900.*

Per decidere questo caso fa d'uopo esaminare la scrittura, colla quale Fabio sciolse dalla fidejussione Quinzio. Infatti se Fabio pei regali, e pei servigi ricevuti sciolse Quinzio dalla fidejussione donandogli il debito di Tullio, non v'ha alcun dubbio, che possa Quinzio pretendere da Tullio i due mila ducati. Le azioni di Fabio sono in questo caso passate in Quinzio, ed egli è divenuto il creditore. *Si fidejussori*, dice la legge 10. §. ult. ff. mand. *donationis causa acceptum factum sit a creditore, puta si fidejussorem remunerari voluit creditor; habere eum mandati actionem. Multo magis, si mortis causa accepto tulisset creditor; vel si eam liberationem legavit.* Ma se il creditore Fabio sciolse puramente Quinzio dalla fidejussione, senza alcuna donazione del debito di Tullio, egli è evidente, che lo discaricò dell'obbligo, che avea come fidejussore, riservando a se medesimo le azioni sue contro il principal debitore. *Si vero*, soggiunge la legge 12. eod. *non remunerandi causa, sed principaliter donando fidejussori remisit actionem; mandati eum non acturum* (1).

C A S O XIII.

* Lodovico avendo richiesto ad Antonio un prestito di grossa somma, ebbe in risposta, ch'egli è pronto a farglielo, purchè gli dia un fidejussore: ricorse perciò egli a Narciso, il quale non si rifiutò dal costituirsi pieggio, purchè Lodovico gli contribuisca il tre per cento all'anno. Cercasi se la pretensione di Narciso sia giusta e lecita?

Molti Teologi e quasi tutti i Probabilisti, fra' quali Pietro Collet continuatore del Tournelli, sono di parere, che per la sicurtà si possa esigere prezzo, perchè, come dicono, la sicurtà è un peso ch'è prezzo stimabile: *quia fidejussio est onus pretio aestimabile.* Ma poichè lo stesso Collet nella seconda risposta alla prima obbiezione insegna, che nulla può esigere il fidejussore, quando non incontra alcun pericolo o molestia; egli è chiaro, che per sentenza dello stesso Autore non si può esigere alcun prezzo dalla mallevaria. Difatti se la mallevaria scavra da pericolo o molestia, è senza valore e senza prezzo, chi non vede esse-

(1) Questa è una donazione.

re falso, ch' essa sia un peso, e perciò anche prezzo stimabile? È vero, che la sicurtà porta con sè l' obbligazione di pagare l' altrui debito nel caso che il debitore non lo paghi; ma non ogni obbligazione è prezzo stimabile, nè per conseguenza da ogni obbligazione si può ritrarre un vantaggio. Nel mutuo, per esempio, può il mutuante obbligarsi a non ripetere la sua sorte dal mutuatario per un tempo determinato; ma per questa obbligazione non può egli nulla ricevere. Similmente, chi si obbliga alla vendita di un potere dopo un anno, incontra una obbligazione, ma un' obbligazione tale, che non gli apporta alcun vantaggio. Per egual ragione, chi si costituisce fidejussore assume in sè l' obbligazione di pagare l' altrui debito, ma non può nulla esigere anche dopo seguito il pagamento, ad eccezione del denaro esborsato, e del risarcimento de' danni nel caso che ne abbia sofferto. Sogliono però i Probabilisti, che non essendo nessuno tenuto ad assumersi quest' obbligo, può taluno pregato ad assumerlo, chiedere qualche cosa in compenso. È vero, che nessuno è tenuto a far peggioria, come nessuno è tenuto a mutuare, ma posto che condiscenda, deve farlo gratuitamente: se nel mutuante è illecito l' esigere oltre la sorte; per la stessa ragione è illecito nel fidejussore il ricercar compenso della sicurtà. Ripetono, che tra il mutuante, ed il fidejussore v' ha tal divario, che il primo esige prezzo dal danaro o dato o da darsi, ed il secondo lo esige da una obbligazione, che per conseguenza il contratto del primo deve dirsi sempre illecito perchè usurario, ma non quello del secondo, dove non trattasi d' un' usura. Questo argomento, che sembra avere un qualche grado di prova, quando attentamente si esaminino, perde tutta la sua forza. Ammettono anche i Probabilisti, che il fidejussore non può esigere alcun prezzo dal danaro, che avesse pagato pel debitore, come dunque potrà esigerlo da una semplice obbligazione, la quale per se medesima non ha che una relazione al pagamento, ma è senza sborso di denaro? L' esborso effettivo non dà titolo a luerare, e lo darà poi la relazione all' esborso che può seguire? Ben si vede dunque, che la sicurtà è un officio gratuito, per il quale non si può ripetere alcun prezzo. Così la sentono S. Antonino, il Genet, il Giuvenino, il Franzoja, l' Autoine, il Cuniliati, e quasi tutti i Canonisti.

Da tuttociò manifestamente si conosce quanto sia ingiusta ed illecita la pretensione di Narciso di voler il tre per cento all'anno dalla fidejussione, che gli ricerca Lodovico per ottenere l'imprestito, che ha domandato ad Antonio.

C A S O XIV.

* Jacopo diede ad imprestito a Flaviano cinquecento lire, e temendo di perderle, ricerca ad Ippolito, che gli faccia la sicurtà, esibendogli perciò una data somma. Ippolito facendo la sicurtà può lecitamente ricevere la somma offerta?

Rispondo che sì, perchè il contratto, che fece Jacopo con Ippolito è un vero contratto di assicurazione, pel quale si può esigere un prezzo. Difatti Jacopo, avendo domandato ad Ippolito, che si costituisca fidejussore di Flaviano, venne a chiedergli, che gli assicuri il suo credito, temendo di perderlo, nè gli promise cosa alcuna per riguardo del mutuo, ma bensì a riguardo del pericolo, che volle che prendesse sopra di sè Ippolito. Quindi essendosi Ippolito costituito mallevadore di Flaviano, ed avendo perciò assunto il pericolo del di lui debito, può lecitamente ricevere la somma, che per tale assicurazione gli venne offerta da Jacopo.

C A S O XV.

* Luigi si pente di aver fatto la sicurtà per quattro mila scudi ad Eugenio, quindi temendo di dover pagare il debito si porta da Livio creditore, e gli promette una somma, perchè lo liberi dell'assunta obbligazione. Cercasi se Livio per scaricare Luigi dalla fidejussione, possa accettare l'offerta denaro?

Quello che si è detto nel caso precedente, si deve ripetere intorno a questo, colla sola differenza, che in quello il creditore fa il contratto di assicurazione col fidejussore, che non si è ancora obbligato; e qui il fidejussore fa lo stesso contratto col creditore. Difatti conoscendo Luigi il pericolo, in cui versa di pagare i quattro mila scudi a Livio, paga una moneta perchè egli riceva in se medesimo lo stesso pericolo. Quando dunque la moneta sia

corrispondente al pericolo , può Livio senza alcuno scrupolo riceverla , e sciogliere Luigi dall'assunta obbligazione. Così anche il Genetto *tract.* 6. c. 1. *quæst.* 7. ed il Pontas V. *fidejussor. cas.* 16.

C A S O X V I .

* Vigilio comprò da Saule mercante duemila tagli di panno colla fidejussione di Socrate. Avendo Saule veduto , che Vigilio compariva nei pagamenti , gli diede altri cento tagli di panno , e duecento ancora , ed altri mille , notando sempre nella stessa partita di conto quanto dava , e quanto riceveva di denaro. Ne venne , che cangiate le cose per Vigilio , lasciò egli il debito di ducati trenta mila corrispondenti al valore degli ultimi mille tagli di panno. Ora Saule impetendo Socrate pel pagamento , cercasi se Socrate sia tenuto a soddisfarlo ?

Se Socrate si è costituito fidejussore per tutto il panno , che prenderà Vigilio non la prima volta , ma in seguito ancora per due e tre volte oppure entro un determinato tempo ; quando la consegna del panno corrisponde alle volte in cui doveva essere consegnato , od al tempo stabilito ; non v' ha dubbio , egli è tenuto a pagare i trenta mila ducati , non potendoli contare il debitore Vigilio , conciossiachè in questo caso non ha limitata la sua fidejussione ai soli duemila tagli , ma a tutto quello , che sarà per prendere Vigilio , e può ringraziare Vigilio se non lo ha esposto a pagare una maggior somma.

Ma se Socrate si è costituito fidejussore solamente pei duemila tagli , come apparisce dalla nostra ipotesi ; non può essere responsabile , nè quindi può essere tenuto a pagare i trenta mila ducati. Difatti la somma pieggiata da Vigilio fu estinta , e se Saule persuadendosi di avere un buon debitore , gli ha somministrato più volte dei tagli di panno , nè doveva notarli nello stesso conto , nè può senza ingiustizia ripetere da Socrate il pagamento , perchè di questi ha istituito un credito separato , del quale Socrate non è responsabile. E perciò , che la Legge 60. ff. *de fidejuss. et mand.* stabilisce : *Ubi cumque reus ita liberatur a Creditore , ut natura debitum maneat ; teneri fidejussorem respondit. Cum vero genere novationis transeat obligatio ,*

Fidejussorem aut jura, aut exceptione liberandum. Lo stesso si trova nella Legge Novatione. 4. C. tit. eod. dicendosi: *Novatione legitima perfecta, debiti in alium translati, prioris contractus Fidejussores vel Mandatores liberatos esse non ambigitur, si modo in sequenti se non obligaverunt* (1).

Ma potrebbe Saule ripetere da Socrate la sua somma, se avendo fatte nei suoi libri due separate partite, avesse annotato non nella prima, ma nella seconda partita il denaro ricevuto da Vigilio, sicchè apparisse dai libri scoperta di trenta mila ducati la vendita de' due mila tagli di panno pieggiati da Socrate? Nemmeno, perciocchè ognun vede, che Saule avrebbe in tal caso proceduto con frode, e se la frode *nemini patrocinator*, come abbian dalla legge, non può Saule ripetere da Socrate il suo credito. Si aggiunga, che non avendo Vigilio dichiarato qual dei due conti pagava, si deve intendere sempre che pagasse il primo, e non il secondo, e se Vigilio avesse dichiarato, che pagava il secondo, non potea Saule continuare nella vendita senza avvertire il fidejussore, nè somministrare nuova merce senza il di lui assenso, quando prima non fosse stata estinta la prima obbligazione. Imperciocchè dovea accorgersi della frode nel debitore, e tacendo veniva a cooperare alle ingiuste di lui mire, e rendersi complice della stessa ingiustizia. Insomma avendo Saule fatto nuovi contratti con Vigilio senza l'assenso del fidejussore, non può con tranquilla coscienza ripetere da questo il rimborso dei trenta mila ducati.

C A S O XVII.

* Melchiore creditore di Eufemio di grossa somma per varie merci somministrate, gli disse di non voler più continuare a dargliene, quando non gli dia un fidejussore. Eufemio gli diè in fidejussore il figlio suo Alipio, il quale, essendo morto il Padre, ripudiò l'eredità, e contò in più volte del denaro a Melchiore ad estinzione del debito. Melchiore segnò il denaro nel conto vecellino, e lasciò scoperto

(1) La fidejussione non si presume: debbe essere espressa, e non può estendersi oltre i limiti ne quali fu contratta. art. 1887.

il nuovo conto fatto colla fidejussione di Alipio. Cercasi se Melchiorre abbia bene operato, ed Alipio sia tenuto a tutto il debito?

Se Alipio si costituì fidejussore del debito del padre suo senza distinguere debito da debito, ovvero espressamente comprese nella fidejussione la somma ancora che dovea Eufemio a Melchiorre pel tempo che questi richiese la sicurtà; egli senza dubbio è tenuto ad estinguere tutto il debito, e perciò poteva Melchiorre scrivere nella vecchia partita il denaro che riceveva. Ma se Alipio si costituì fidejussore delle somministrazioni, ch'era per fare Melchiorre posteriormente al primo debito; siccome Alipio non è tenuto al pagamento del primo debito, così non poteva egli scrivere in quella partita gli acconti fatti dallo stesso Alipio. Imperciocchè se Alipio pagava, è presumibile, che pagasse per la fidejussione, che avea, e non mai per un debito, intorno a cui non avea alcuna obbligazione. Nè vale il dire, che Eufemio è suo padre, perchè avendo ripudiata la eredità, non ha dovere di sottostare a quei debiti, che sono esclusivamente del padre suo. In quest' ipotesi dunque si è male regolato Melchiorre, ed Alipio non è tenuto a soddisfarlo del credito che avea verso di Eufemio prima dalla fidejussione. Anzi Melchiorre deve dar credito ad Alipio delle somme ricevute, ed annotarle nella nuova partita (1).

C A S O XVIII.

* Cercasi se si estingua l'obbligo del fidejussore 1. quando il debitore succede al creditore, od il creditore al debitore: 2. quando il creditore o il debitore succede allo stesso fidejussore, o quando il fidejussore succede all'uno o all'altro?

Al 1. Quando il debitore succede al creditore, od il creditore al debitore, avviene che una sola persona diventa e creditore e debitore insieme. Da un canto ella deve riscuotere, e dall'altro ella deve pagare. Se come creditrice ha il fidejussore, come debitrice è tenuta a far sì, che il fidejussore non paghi, e se paga è obbligata a soddisfarlo.

(1) Vedi la nota al caso precedente.

Ne viene per conseguenza che confondendosi di tal guisa i diritti di creditore coll'obbligo di debitore, si estingua lo stesso obbligo, e perciò anche l'obbligo del fidejussore. Quantunque nulla possa esservi più chiaro di questa dottrina, tuttavia sentiamo la Legge 58. §. 1. dei Digesti *de fidejuss.* che così parla: *A Titio, qui mihi ex testamento sub conditione decem debuit, fidejussorem accepi, et ei hæres extiti: deinde conditio legati extitit. Quæro, an fidejussor mihi teneatur? Respondit, si ei a quo tibi erat sub conditione legatum, cum ab eo fidejussorem accepisses, hæres extiteris, non poteris habere fidejussorem obligatum: quia nec reus est pro quo debeat, sed nec res, ullæ quæ possit deberi.*

Al 2. Se il fidejussore succede al debitore, divien egli allora lo stesso principal obbligato; se poi succede al creditore, non è più obbligato, perchè non può essere obbligato con se medesimo. Cede dunque in ambedue questi casi la fidejussione, perchè nel primo, caso un solo è il debitore ed il fidejussore, e nel secondo il creditore è anche fidejussore del suo credito. Ma così è, che non può darsi un debitore e fidejussore insieme di una stessa cosa, come non può egualmente darsi un creditore e fidejussore insieme della medesima cosa; dunque in questi casi cessa la fidejussione (1).

(1) L'obbligazione che risulta dalla fidejussione, si estingue per le stesse cause, per le quali si estinguono le altre obbligazioni. art. 1906.

C O N T R A T T I

Di pegno ed ipoteca.

C A S O I.

* **C**ercasi 1. Cosa sia pegno ed ipoteca. 2. Come si dividano. 3. Quali cose possano essere materia di pegno ed ipoteca?

Al 1. Sebbene in tutto rigore il pegno e l'ipoteca sieno due cose diverse, egli è però vero, che nel gius si prendono promiscuamente nel medesimo senso, vale a dire per il diritto sopra una cosa obbligata al creditore per sicurezza del suo credito. Sono pertanto il pegno e l'ipoteca *un contratto, per cui al creditore si consegna, od almeno si obbliga alcuna cosa, affinchè con essa si soddisfi, se in altra maniera non sia stato soddisfatto* (1). La differenza poi che passa tra pegno ed ipoteca secondo alcuni consiste in questo, cioè, che il pegno più propriamente si dice delle cose mobili, che si mettono tra le mani ed in potere del creditore, ond'è che abbiamo nella Legge 238. §. 2. ff. de verb. signif. *Pignus appellatum a pugno, quia res, quae pignori dantur, manu traduntur* (2): laddove l'ipoteca si prende sempre sulle cose immobili (3). Ma siccome possono darsi in pegno anche degl'immobili, così non si può dire, che l'addotta differenza distingua l'uno dall'altro (4). Quindi è che altri appoggiati alla L. 9. §. 2. ff. de pign. ec. così distinguono il pegno dall'ipoteca, che il pegno è quando si dà nelle mani del creditore, ed in pos-

(1) Il pegno è un contratto, col quale il debitore dà al suo creditore una cosa per sicurezza del debito. *Cod. legg. civil. art. 1941.*

(2) Quando sia data una cosa mobile, ritiene il nome di pegno. *art. 1942.*

(3) L'ipoteca è un dritto reale costituito sopra gl'immobili ad effetto di soddisfare una obbligazione. *art. 2000.*

(4) Quando sia data una cosa immobile, si chiama anticresi. *art. 1942.*

nesso di lui la cosa sia d'essa immobile o mobile, e l'ipoteca si ha allora che senza alcuna consegna segue una pura convenzione delle parti, che la cosa mobile od immobile sia obbligata al creditore. *Proprie pignus dicimus*, così la legge citata, *quod ad creditorem transit: hypothecam cum non transit nec possessio ad creditorem*. Egregiamente pertanto il Maschat *Instit. Lib. 3. tit. 21. num. 2.* su questo punto insegna, che il pegno e l'ipoteca sono una stessa cosa, che si distinguono specificamente per la tradizione del bene, che segue nel pegno, e non nella ipoteca, e che nell'effetto non v'ha tra pegno ed ipoteca alcuna differenza. *Pignus et hypotheca in generica significatione non differunt: nam inter pignus, et hypothecam tantum nominis sonus differt. l. 5. §. 1. ff. h. t. Specificè vero solent distingui: nam pignus perficitur traditione rei regulariter mobilis, licet etiam immobilis tradi possit. Hypotheca autem nudo pacto seu conventione constituitur sine traditione rei. §. 7. Instit. de act. l. 9. §. 2. de pignor. etc. in effectu tamen non differunt; quia et pignus, et hypotheca rem afficit, et gravat, paritque, praeter actionem personalem ex contractu, etiam actionem realem ratione juris realis quaesiti in re obligata. cit. §. 7. de action.*

Al 2. Il pegno e l'ipoteca sogliono dividersi 1. in *generale*, cioè di tutti i beni, e *speciale*, cioè di una o di un'altra cosa determinata. Si noti, che nella generale non s'intende, che il debitore assoggetti quelle cose che non obbligherebbe giammai in specie, v. g. le vestimenta giornaliere, gli stromenti della sua arte ec. 2. In *espressa* o *tacita*. La espressa si fa o per convenzione de' contraenti, per la quale non è necessaria la presenza o consegna della cosa, ma la sola dichiarata lor volontà, e si dice *ipoteca convenzionale*, ovvero *giudizialmente* e si ricerca, che il Giudice con decreto dia al creditore il possesso della cosa obbligata, e dicesi *ipoteca giudiziale*. L'ipoteca tacita poi è quella che appellasi anche *legale*, e che viene costituita per disposizione di Legge (1). Secondo le Leggi Romane

(1) L'ipoteca è legale, o giudiziale, o convenzionale. L'ipoteca legale è quella che deriva dalla legge. L'ipoteca giudiziale è quella che deriva dalle sentenze o dagli atti giudiziali. L'ipoteca convenzionale è quella che dipende dalle convenzioni, e dalla forma estrinseca degli atti de' contratti. art. 2002. 2003.

hanno ipoteca legale 1. La dote della moglie sui beni del marito, e così il marito sui beni di chi ha promesso dotare la moglie. 2. Il Fisco sui beni dei suditi. 3. I pupilli ed i minori sui beni dei tutori e curatori. 4. La Chiesa sui beni di chi amministra le di lei sostanze. 5. Il pupillo sulla sostanza comprata col soldo pupillare. 6. Il venditore sulla cosa comprata, finchè ne sia pagato il prezzo. 7. Il mutuante sugli edifizj che sono stati eretti o restaurati col suo denaro. 8. Chi redime uno schiavo dai nemici sullo schiavo stesso. 9. I Legatarj e Fideicommissarj sulla sostanza dei Legati e Fideicommissi. 10. Il Locatore sui beni portati dal Conduttore sulla cosa locata in città, e probabilmente anche in villa, e non solamente per assicurazione della mercede, ma eziandio dei danni che lo stesso conduttore potrebbe recare (1).

Al 3. Materia d'ipoteca e di pegno sono tutte quelle cose che possono vendersi assolutamente e liberamente, sieno queste mobili od immobili, usufrutti, servitù prediali, enfiteusi, feudi col consenso del padrone, crediti, anzi lo stesso pegno può ad altri essere dato in cauzione, come consta dalla leg. 1. §. 1. ff. *quæ res pignor.* nonchè dal §. 454. del Codice Austriaco (2). Quindi non si possono impegnare, e neppure ipotecare, almen con ipoteca speciale quelle cose, delle quali non si ha il dominio, e quelle di cui è proibita la vendita, perchè il pegno e l'ipoteca sono una specie di alienazione, dandosi con questo contratto il diritto al creditore di recuperare il suo credito, quando il debitore non lo soddisfa, colla vendita della cosa impegnata od ipotecata. Non possono dunque impegnarsi od ipotecarsi, nè le cose pubbliche, o agli usi pubblici destinate, nè le cose sagre, come sono le Chiese, i Cemiterj, i Sepolcri, e nemmeno il Gius-patronato, perchè è anch'esso cosa spirituale e sacra, quantunque possa essere soggetto ad ipoteca il potere ed il campo, cui il Gius sta annesso, nel qual caso la presentazione al beneficio spetta

(1) Dei diritti e crediti che hanno ipoteca legale vedi l'art. 2007.

(2) Sono soltanto capaci d'ipoteca i beni immobili che sono in commercio ed i loro accessorj riputati come immobili: l'usufrutto degli stessi beni e de' loro accessorj pel tempo della sua durata. art. 2004.

sempre al padrone del bene ipotecato, ma non allora che il bene è venduto, perchè il compratore ha il diritto della presentazione, essendo questo diritto un' accessorio, che si trasferisce col dominio della cosa principale cui è annesso. Non possono eziandio impegnarsi i mobili preziosi consegnati al divin culto, come sono i Calici, le Pianete etc. se non in caso di somma urgenza, v. g. per pagare i debiti della Chiesa, per redimere degli schiavi, per sovvenire a quelli che sono per morire di fame. Non possono egualmente impegnarsi nè ipotecarsi le cose altrui senza il consenso del padrone almeno presunto, od ottenuto posteriormente colla di lui approvazione, o come si dice dai Giuristi colla *ratihabitione*, la quale *fictione juris* si retrotrae sempre al tempo in cui la cosa fu impegnata.

C A S O II.

* Cercasi quali persone possono obbligarsi con pegno o con ipoteca?

Tutti quelli che hanno beni, e la libera amministrazione dei medesimi possono obbligarsi con pegno e con ipoteca. Ciò si deduce dalla risposta che abbiamo data al secondo e terzo quesito dell' antecedente caso. Quindi è, che non possono incontrare tali obbligazioni 1. I tutori, i curatori, ed i prelati almeno con ipoteca speciale sopra gl' immobili da essi amministrati per conto dei minori, o della Chiesa, se non vi si aggiungano quelle solennità, che sono dalla legge prescritte. 2. I procuratori, quando nel loro mandato non vi sia espresso il consenso del padrone almeno generale. 3. Il marito sul fondo dotale nemmen col consenso della moglie, vietandolo la L. un. §. 15. C. *de rei uxoris act.* (1).

C A S O III.

* Cajo essendo per incontrare una negoziazione per la quale gli occorre una somma graudiosa di denaro, obbliga

(1) Non possono contrarre ipoteche convenzionali, se non coloro che hanno la capacità di alienare gl' immobili che vi sottostanno. *art. 2010.* Vedi i due *segg.*

con ipoteca a Giustino tutti i suoi beni futuri colla condizione, che l'ipoteca abbia il suo effetto allorchè avrà ricevuto il denaro. Cercasi 1. Se possa aver luogo l'ipoteca condizionata. 2. Se per un mutuo da farsi. 3. Se sopra i beni futuri?

Al 1. Dalla legge 5. ff. *De pign. et hyp.* si raccoglie, che l'ipoteca condizionata può aver luogo, quando però vi preceda una obbligazione, oppure allora che l'obbligazione dipende dall'avveramento della condizione. Ecco i termini della legge: *Sive pura est obligatio, vel in diem, vel sub conditione, et sive in praesenti contractu, sive etiam praecedat; sed et futurae obligationis nomine (res hypothecae dari possunt).* Infatti, come dice il Domat lib. 3. tit. 1. sez. 1. num. 3. » può taluno ipotecare i suoi beni non » solo per gli obblighi, che hanno il loro effetto presente » e certo, come per una obbligazione a causa di mutuo, » per una vendita, per una locazione, e per altri simili » contratti, ne quali formasi l'obbligo sul principio, sebbene » bene vi sia un termine a pagare; ma può ancora ipotecarli per gli obblighi, il di cui effetto dipende da una » condizione, o da altro accidente. Quindi gli obblighi, » che si formano con un contratto di matrimonio, contengono sempre la condizione, purchè il matrimonio si effettui; ma l'ipoteca si acquista dal giorno del contratto, » tanto riguardo al marito sui beni di coloro, che costituiscono la dote, quanto riguardo alla moglie sui beni del marito per ricuperar la dote, se occorrerà. Potendosi poi dare una ipoteca per un debito condizionato, si può altresì dare un'ipoteca colla condizione, per un debito, che sia puro e semplice in guisa, che l'ipoteca non abbia il suo effetto, se non quando sarà avverata questa condizione. Veggasi oltre la legge riferita anche la L. 11. §. 1. ff. *qui pot.* e la L. 1. ff. *t. e.*

Al 2. Se Giustino si obbliga a consegnare il denaro a Cajo entro un termine stabilito oppure a richiesta di Cajo, può aver luogo l'ipoteca condizionata, che ha vigore sempre col giorno della tradizione della somma. Ma se Cajo obbliga con ipoteca i suoi beni per un mutuo di cui potrà aver bisogno, e Giustino non concorre a promettergli la somma, l'ipoteca così stipulata non ha alcuna forza. Imperciocchè se l'ipoteca è un accessorio di un'obbligazione

già formata, egli è chiaro, che non avendo promesso Giustino di contribuirgli la somma, Cajo non ha incontrato verun obbligo nemmeno condizionato con Giustino, e perciò non può sussistere veruna ipoteca. Giustino può non contribuire il denaro, Cajo può non cercarlo, qual ipoteca può esservi in questo caso? Si avverta pel contrario, che se si acquistasse in questo modo l'ipoteca, sarebbe facile, che con un tale obbligo verso chi presta semplicemente il nome venissero defraudati i creditori, che danno a mutuo il denaro (1).

Al 3. Abbiamo la legge 1. ff. *de pign. et hyp.* che così dichiara: *Conventio generalis in pignore dando, bonorum vel postea quesitorum recepta est.* Parimenti nella L. 15. eod. si dice: *Et quæ nondum sunt, futura tamen sunt, hypothecæ dari possunt: ut fructus pendentes, parvus ancillarum, fetus pecorum, et ea quæ nascuntur sint hypothecæ obligata.* Da queste leggi si deduce, che chiunque può ipotecare i suoi beni presenti, può altresì ipotecare i futuri, e che quando taluno non restringe l'ipoteca a certi beni, ma obbliga soltanto i beni senza aggiungerli la parola *tutti*, sono compresi in quest' obbligazione non solo i beni presenti, ma anche i futuri. Così il Domat nel luogo citato num. 5. 6. Dunque può farsi l'ipoteca sui beni futuri (2).

C A S O IV.

* Leonzio riedificò una casa, che avea crollato sopra un fondo, che colla casa rovinosa era soggetto ad un'ipoteca a favore di Plinio, e pretende, che il nuovo edificio non abbia la stessa obbligazione. Cercasi se abbia ragione?

La legge 7. § 12. ff. *de acquir. rer. dom.* ed il paragrafo 3o. delle Istituzioni *de rer. div.* determinano che se alcuno erige a proprie spese un edificio sull'altrui fon-

(1) L'ipoteca convenzionale non è valida, se la somma per cui fu convenuta non sia certa e determinata dall'atto. *art. 2018.*

(2) I beni futuri non possono essere ipotecati. Nondimeno, se i beni presenti e liberi del debitore sono insufficienti per cautelare il credito, può egli, esprimendo tale insufficienza, acconsentire che ciascuno de' beni che acquisterà nell'avvenire, resti ipotecato a misura degli acquisti. *art. 2015. 2016.*

do, la proprietà dell'edifizio appartiene al padrone del fondo: *Si quis in alieno solo sui materia edificaverit, illius sit edificium, cuius et solum est.* Qualunque poi sia la distinzione, che da Giuristi si fa sopra questa legge, cioè: ch'ella abbia vigore, quando chi edifica, fa queste spese di mala fede, egli è però ritenuto comunemente, che la proprietà della fabbrica è sempre del padrone del fondo, e quegli che la fece non ha se non il diritto ad essere risarcito del valore nel caso, che abbia fabbricato credendosi possessore. Ora se la fabbrica eretta sul fondo altrui è del padrone del fondo, perchè la fabbrica fatta sopra un fondo ipotecato, non avrà ad essere soggetta a quell'ipoteca, cui è il fondo di essa obbligato? La fabbrica, dice il *Domat Lib. 3. tit. 1. sez. 1. num. 9.* è un accessorio, che segue la natura del fondo. Essendo il fondo ipotecato, alla stessa ipoteca deve essere soggetto l'edifizio. Se dunque Leonzio riedificò una casa rovinata già soggetta ad ipoteca, egli ha il torto se pretende, che il nuovo edifizio non sia soggetto ad alcuna obbligazione. Il nuovo edifizio è sopra un fondo ipotecato, ed è sostituito ad una fabbrica, che era soggetta alla stessa ipoteca. Vive quindi contro di lui la legge ult. ff. de pign. et hyp. ove si determina: *Si insula, quam tibi ex pacto convento licuit vendere, combusta est, deinde a debitore tuo restituta, idem in nova insula juris habes* (1).

C A S O V.

* Flavio ipoteca un fondo, che ha commune co' suoi fratelli, indi venendo con essi alla divisione delle sostanze del padre si dividono tutti insieme eziandio i fondi ipotecati e le ipoteche. Cercasi 1. Se il creditore abbia diritto d'ipoteca a tutto il fondo comune obbligato da Flavio. 2. Se le divisioni tra fratelli apportino verun cambiamento all'ipoteca de' creditori?

Al 1. Finchè il fondo obbligato da Flavio con ipoteca resta in comune, non v'ha dubbio, il creditore ha

(1) L'ipoteca acquistata si estende a tutti i miglioramenti sopravvenuti nell'immobile ipotecato, art. 2019.

tutto il fondo soggetto alla sua ipoteca, perchè siccome non è determinata la porzione di Flavio, così non è determinata la porzione, che ha egli obbligato; e siccome essendo indivisa la sua porzione ed indeterminata, egli ha diritto per le sue ragioni a tutto il fondo, così l'ipoteca per le stesse di lui ragioni riguarda tutto il fondo. Ciò chiaramente si deduce dai §§. 361. e 829. del Codice Austriaco. Ma seguita la divisione del fondo, il creditore non ha la ipoteca se non sulla porzione di Flavio. La ragione si è, perchè l'obbligazione di Flavio, quantunque assicurata con tutto il fondo, tuttavia non lo era se non in proporzione del di lui diritto, nè il creditore poteva pretendere, che obbligasse i diritti degli altri, di cui egli non era padrone. Nè vale il dire, che non si può giammai diminuire un diritto, che si è una volta acquistato. Imperciocchè il diritto acquistato dal creditore, non è che il diritto di Flavio, nè Flavio avea un diritto di tenere sempre indivisa la sua porzione, nè un diritto, per cui i fratelli fossero obbligati a lasciar comune il fondo. Dunque l'ipoteca, che riguarda tutto il fondo comune, non ha poi se non la porzione di chi s'è obbligato, seguita che ne sia la divisione dello stesso fondo (1).

Al 2. Premetto 1. che l'ipoteca riguarda sempre tutti quei beni, che sono stati ipotecati per tutto il debito, di maniera che se un bene perisce, gli altri sono sottoposti per l'intera somma: *Qui pignori plures res accipit, non cogetur unam liberare, nisi accepto universo quantum debetur.* l. 19. ff. *de pign.* 2. Che sebbene il debitore paghi una parte del debito, tuttavia i fondi restano obbligati per tutto il residuo. *Quamdiu non est integra pecunia creditorum numerata, etiamsi pro parte majore eam consecutus sit, distrahendi rem obligatam non amittit facultatem,* l. 16. C. *de distr. pign.* 3. Che in conseguenza di ciò non può essere un fondo svincolato dall'ipoteca se non allora che con un nuovo contratto il creditore vi assenta. Ciò premesso, se il creditore assente, che i fratelli dividendosi il loro patrimonio si dividano ancora le ipoteche; egli è chiaro, che mediante questo assenso, va ciascuno

■ (1) Vedi l'art. 2011.

ad essere responsabile del debito assunto, e la porzione di ciascuno è soggetta a quella parte di debito, che gli è toccata: ma se il creditore non interviene nella divisione, le ipoteche non soffrono verun cambiamento, ed ogni fondo rimane obbligato a tutto il debito. Quindi si dice che g'li eredi sono tenuti ipotecariamente per il tutto, e che personalmente ognuno è tenuto per la porzione, della quale è erede. In conseguenza se uno de' fratelli pagasse la sua porzione di debito, egli sarebbe sciolto della responsabilità sua personale, ma non dell'ipoteca. Potrebbe questi chiamare in giudizio gli eredi per il pagamento delle loro porzioni, ma potrebbe egli pure essere escusso dal creditore. *Actio quidem personalis*, così la L. 16. C. de distr. pign. *inter hæredes pro singulis portionibus quesitis scinditur: pignoris autem jure multis obligatis rebus, quas diversi possident, cum ejus vindicatio non personam obliget, sed rem sequatur, qui possident tenentes, non pro modo singulorum rerum substantive conveniuntur, sed in solidum: ut vel totum debitum reddant, vel eo quod detinent, cedant* (1).

C A S O VI.

* Elio vende a Cleto un fondo ipotecato per un debito a favore di Cornelio. Cercasi se l'ipoteca sussiste?

Se Cornelio ha iscritto il suo credito ne' pubblici libri nei modi prescritti per l'acquisto della proprietà della cosa immobile, egli ha un'ipoteca reale, ed ha tutto il diritto sul fondo e contro di quelli, che lo posseggono a titolo di vendita, di donazione, od altro. Se poi Cornelio non ha iscritto il credito, egli non ha che un diritto personale, non già il diritto reale sul fondo. Così stabilisce il §. 451. del Codice Austriaco. » Per acquistare realmente » il diritto di pegno ... deve il creditore ... se la cosa è » immobile far inscrivere il suo credito nel modo prescritto » per l'acquisto della proprietà della cosa immobile. Il » titolo solo dà unicamente il diritto personale alla cosa,

(1) Gli eredi sono tenuti a' debiti e poi ereditarij, personalmente a misura della lor parte e porzione, ed ipotecariamente per l'intero: salvo il regresso contro i coeredi per la tangente che debbono contribuire. art. 794. Vedi anche l'art. 2099.

» non già il diritto reale sulla cosa «. Quindi nella prima ipotesi soltanto deve dirsi, che ha vigore la legge *debitorem. 15. Cod. de pignoribus*. Ove si determina: *Debitorem neque vendentem, neque donantem, neque legantem, vel fideicommissum relinquentem posse deteriorem facere creditoris conditionem, certissimum est, unde si tibi obligatam rem probare posse confidis, pignora persequi debes* (1).

Ma se Cornelio non ha iscritto il suo credito per non aver un documento legale da poterlo fare, avrà per questo a perdere il suo diritto reale? Se Cornelio non avea un documento legittimo per chiedere l'iscrizione del suo credito, egli doveva domandare la prenotazione, in forza della quale avrebbe acquistato un diritto reale condizionato, il quale diritto, giustificato il credito, sarebbe divenuto puro sino dal tempo della domanda presentata per la stessa prenotazione, come stabilisce il §. 453. del Codice Austriaco. Per quest'omissione, egli non ha se non un diritto personale contro di Elio, ma non la ipoteca sul fondo, nè il difetto di documento legittimo gli dà un diritto reale, che non può avere se non colla iscrizione, o colla prenotazione.

C A S O VII.

* Ignazio avendo sentito, parlando d'Ipoteca che si fa talvolta un contratto, che dicesi *Anticresi*, domanda cosa esso sia. Che se gli deve rispondere?

L'*Anticresi* vien definita dalla Legge 11. §. 1. ff. *de pign. et hyp. Mutuus pignoris usus pro credito*. Avviene dunque questo contratto, allorchè il debitore mette il suo creditore in possesso del fondo, affinchè lo tenga in pegno, e ne percepisca i frutti, colla condizione di compensarli cogli interessi legittimi, che da esso gli sono dovuti (2).

(1) I creditori che hanno privilegio o ipoteca iscritte sopra un immobile, in qualunque mano questo faccia passaggio, conservano sopra di esso il diritto di essere graduati e pagati secondo l'ordine de' loro crediti, o delle loro iscrizioni, *art. 2060.*

(2) Il creditore in virtù di questo contratto, (l'*anticresi*), non acquista altro che la facoltà di raccogliere i frutti dell'immobile coll'obbligo d'imputarli annualmente a sconto degl'interessi se gli sono dovuti, e quindi del capitale del suo credito, *art. 1955.* Vedi i segg.

Per esempio può il padre della moglie dare al marito in compenso della dote un fondo a godere, i cui frutti siano in compenso degli interessi della dote. In questo caso il marito ha l'ipoteca sopra il fondo, ed ha insieme l'usufrutto, e questo contratto d'ipoteca e di usufrutto insieme si appella *Anticresi*.

C O N T R A T T I

Di Pegno, ed Ipoteca per rapporto ai frutti ed alla vendita del pegno e della cosa ipotecata.



C A S O I.

Cajo diede in pegno ad Alberto un campo sterile, ed Alberto coltivandolo ricavò alcuni frutti. Cercasi di chi sieno questi frutti?

I frutti essendo sempre del padrone del fondo, devono nel nostro caso essere di Cajò, e non di Alberto. Qual proprietà ha mai Alberto onde avere il diritto sui frutti? Inoltre per sentenza di S. Tommaso 2. 2. q. 78. a. 2. ad 6. è una manifesta usura il ricevere in pegno od in ipoteca un bene qualunque col patto di servirsi gratuitamente di esso. *Si quis, ceco le sue parole, pro pecunia sibi mutuata obliget rem aliquam, cujus usus pretio testimari potest, debet usum illius rei, ille qui mutuavit, in restitutionem ejus quod mutuavit; alioquin si usum illius rei quasi gratis sibi superaddi velit, idem est ac si pecuniam acciperet pro mutuo, quod est usurarium: nisi forte esset talis res cujus usus sine pretio soleat concedi inter amicos; sicut patet de libro accommodato.* Se dunque non va esente da usura chi gode l'uso del pegno, quanto maggiormente chi approfitta dei frutti? Questa dottrina è anche conforme alla legge canonica e civile. Ciò può vedersi nel cap. *Plures.* e nel cap. *Conquestus.* Extr. de *Usuris.* Innocenzo III in un caso simile obbligò alla restituzione dei frutti percetti in questa maniera dal campo avuto in pegno, come

si rileva dal capo *cum contra. Extr. de Pignoribus*. Le leggi civili poi comandano che si restituiscano i frutti, o si computino nell'estinzione della sorte, di maniera che, se dai frutti si sia ricavata tutta la sorte, il campo è libero dall'obbligazione del pegno. Così nella legge 8. §. ult. ff. *de pign. act.* (1).

Ma si dirà, che il campo era sterile, e che i frutti raccolti sono parti dell'industria di Alberto. È verissimo che il campo era sterile, ma non è vero che si debbano attribuire i frutti alla sola industria di Alberto. La sua industria senza il campo non avrebbe certamente reso quei frutti. Avrà dunque diritto Alberto alle sue spese ed alle sue fatiche, ma i frutti saranno sempre di Cajo. Così universalmente i Teologi.

C A S O II.

Un padre di famiglia, che nel maritare sua figlia avea promesso allo sposo la dote di cento zecchini, diede invece al genero in pegno una vigna del valore in circa di questa somma. Cercasi di chi sieno i frutti?

I frutti sono dello sposo, come abbiamo dal cap. *Salubriter. 16. de usuris* ove si legge: *Sane generum ad fructus possessionem, quæ sibi a socero sunt pro numerata dote pignori obligatæ, computandos in sortem non credimus compellendum; quum frequenter dotis fructus non sufficiant ad onera matrimonii supportanda*. Questa decisione per altro ebbe ad incontrare qualche difficoltà presso i Giuristi e Teologi, e perciò vi fecero delle interpretazioni. La migliore sembra essere quella di Emanuele Gonzalez nel suo Commentario al citato Cap. *Salubriter. num. 7.* Per assegnare, dice egli, il vero senso di questo testo, dobbiam premettere in primo luogo, che il marito, cui non si paga la dote pattuita, non è tenuto a sostenere i pesi del matrimonio, anzi n'è obbligato fino a che sia pagata la dote od il padre, o la persona che ha promesso al marito la

(1) Quando le parti abbiano stipulato (nell'anticresi) che i frutti si compenseranno cogli interessi in tutto, o sino ad una determinata concorrenza: tal convenzione viene eseguita come qualunque altra che non sia vietata dalle leggi. *art. 1959.*

dote. Così è stabilito nella Leg. *Si is, qu.* 56. §. 1. ff. *de jur. dot.* nella Leg. *Si filia nupta*, 20. §. 3. e nella Legge *Si maritus*. 46. Secondariamente se nell'atto che si trattò di costituire la dote, fu stabilito, che la dote dovesse consegnarsi entro sei mesi od un anno; in questo caso il marito è tenuto ai pesi del matrimonio per tutto il tempo determinato senza lucrare il pro della dote, a meno che non si abbia stipulata la dilazione alla consegna col patto di pagare gli interessi. Quindi nel testo *Salubriter*, si suppone che la dote dovesse essere consegnata sul momento, nè avesse lo sposo accordata alcuna dilazione. Premesse tali cose apparisce la vera ragione, per cui il marito senza usura possa godere i frutti del pegno, cioè non per causa di mutuo, ma per i pesi del matrimonio, che colla dote deve egli sostenere. Nessuna dunque maraviglia può esservi, se si decide nel nostro caso, che lo sposo può ritenersi i frutti della vigna data in pegno dal suocero in luogo dei cinquanta zecchini promessi in dote della figlia all'atto del matrimonio (1).

C A S O III.

Un altro padre di famiglia è pronto a sborsare la dote, ed il genero lo prega a tenerla, e a dargli frattanto un pegno fruttante. In questo caso il genero può far suoi i frutti?

Rispondo che no col Bossio *de Dote* cap. 20. n. 62. e col Rosignoli nello stesso trattato tom. 2. *prænot.* 27. num. 56. i quali attestano essere questa l'opinione comune fra i Teologi. La ragion è, perchè avendo il padre offerta la dote, ed essendo stato il genero, che non la volle, del pegno fruttante è sempre padrone il padre, e quindi per una parte cessa la regola del cap. *Salubriter*. citato nel caso autecedente, ed entra quella generale del cap. *Quum contra*, la quale stabilisce, che i frutti sieno del padrone del pegno. Siccome pertanto se la dote fosse stata pagata

(1) Gli interessi della dote decorrono *ipso jure* dal giorno del matrimonio contra coloro che l'hàn promessa, quando anche sia poi pattuita una dilazione al pagamento, se non vi sia stipulazione in contrario. *art.* 1361.

dovrebbe il genero restituire i frutti, così nel nostro caso deve i frutti computarli nella dote, e ricevere tanto di meno, quanto ha percetto di frutti. Tale è pure l'opinione di S. Antonino par. 1. T. 2. cap. 7. *de mutuo et usura*. §. 27. 28. et 29.

Si dirà per altro, che tra il suocero ed il genero sono così convenuti. Ma questa convenzione è lecita. Il genero colla dote deve sostenere i pesi del matrimonio, e se rinuncia la dote, ed accorda una dilazione a riceverla, è tenuto ai pesi stessi, e pel contrario il trar frutto da un pegno è sempre usura. Dunque una tal convenzione è per se medesima illecita, nè può per conseguenza dar diritto al genero di goder i frutti del pegno (1).

C A S O IV.

Antonio riceve da Francesco una somma, e gli dà un pegno col patto, che non restituendo la somma ricevuta nel termine fissato s'intenda, che il pegno sia di Francesco, come se glielo avesse venduto. Cercasi se ciò sia lecito e giusto?

Questa convenzione si appella dal *Gius Pactum legis commissoriae*, in virtù della quale per volontà delle parti il pegno si passa *in solutum* ossia in dominio del creditore, non effettuandosi al tempo stabilito l'estinzione del debito. Prima però di parlare sull'onestà di questa condizione premetto 1. Che il creditore, spirato il termine prefisso al pagamento, può lecitamente e giustamente esigere di essere soddisfatto. 2. Che essendo convenute le parti, che non eseguito il pagamento nel termine prefisso abbia a seguire la vendita del pegno, non è necessario avvertire il debitore della vendita da eseguirsi, perchè lo stesso giorno prefisso e la stessa convenzione lo ammonisce e lo interpella, e che solo potrebbe ciò farsi per convenienza ed urbanità. 3. Che nel caso non si sia nel contratto espressa la condizione succennata, in allora secondo le leggi civili nel pegno giudiziale devono aspettarsi due mesi dopo che il pegno è pervenuto nelle mani del creditore (e non perviene se non

(1) Vedi la nota precedente.

se passati quattro mesi dopo la sentenza del Giudice) prima di procedere alla vendita , e nel pegno convenzionale deve differirsi la vendita per un biennio , e premettersi l'avviso al debitore che deve trovarsi presente alla vendita , anzi è necessaria la trina ammonizione , quando vi sia il patto di non alienare eziandio in una colpevole dilazione del debitore. 4. Che il debitore abbia a ricevere quel di più , che si è ritratto dalla vendita del pegno.

Ciò premesso rispondo. Quand' anche il prezzo del pegno fosse eguale al debito , il patto è illecito , perchè aggiunge ad Antonio un aggravio considerabile oltre alla sorte , ed eccedente la natura del mutuo. Il patto *legis commissoriae* è costantemente riprovato dal Gius Canonico cap. *Significante* de pignor. e dal Gius Civile in più luoghi. Costantino Imperatore nella sua legge *de pactis pignorum* , et *lege commissoria in pignoribus rescindenda* , vuole che il creditore che ha imprestato con questo patto , perda quanto ha dato , e restituisca il pegno. S. Carlo nel 1. Concilio di Milauo par. 2. tit. *de usuris* dichiara che non è in libertà di chi ha ricevuto il pegno , dispor di esso subito che è trascorso il termine prefisso alla restituzione del danaro.

Che se poi il pegno ha un prezzo maggiore del debito , allora tanto più il contratto è illecito , perchè non avendo Francesco alcun titolo ad aver luero del suo credito , ne segue che percepisce quel maggior prezzo , come frutto del suo prestito , il che è usura. È perciò , che i sacri Canonici vietano altamente questi patti ; per il pericolo cioè dell' usura.

Quindi se Antonio spinto da vera necessità chiese da Francesco l'imprestito , che non potè avere da altri , nè da esso potè averlo se non con un tal patto , ne viene , che in questo caso , egli è esente da colpa ; ma se non esisteva una tale necessità , o poteva aver da Francesco la somma senza una tale gravosissima condizione , egli in questa ipotesi ha peccato , convenendo in un patto illecito ed iniquo , secondo quello ch' insegnano comunemente i Teologi intorno al prendere denaro dagli usurai (1).

(1) Il creditore non può in mancanza del pagamento disporre del pegno : gli è però salvo il dritto di far ordinare giudizialmente che il pegno gli rimanga in luogo di pagamento , e fino alla con-

C A S O V.

* Liberio diede ad Ignazio in pegno per l'imprestito di una somma alcuni vasi di argento. Spirato il termine, entro cui Ignazio dovea avere la restituzione del suo denaro, pensa egli di esporre all'asta gli effetti: e Liberio avendo rilevata l'intenzione d'Ignazio stabilisce di comprarli all'asta immaginandosi di esborsare una minor somma. Avvenne, che nel punto dell'asta si ritrovò mancare due vasi. Cercasi 1. A chi perisca il pegno se perisce. 2. Se il debitore possa offrire all'asta del pegno. 3. Se il debitore debba supplire quel meno, che si è ricavato dalla vendita del pegno?

Al 1. Se il pegno perisce in mano del creditore e per sua colpa, non v'ha dubbio, che perisce a totale di lui danno, e che è per conseguenza tenuto a risarcire il debitore. Infatti egli ha l'obbligo di averne tutta la cura, ed è responsabile delle perdite e dei danni. *Ea igitur*, dice la Legge 14. §. ult. de pignor. act. *quæ diligens paterfamilias in suis rebus præstare solet, a creditore exiguntur*. Lo stesso viene stabilito dal §. 459. del Codice Austriaco, ove si legge: *Il creditore . . . è anzi in obbligo di custodirla (la cosa pignorata) diligentemente, e n'è responsabile, se per colpa sua sia stata perduta*. Se il pegno poi è perito per mero caso fortuito, convien esaminare se il creditore abbia avuta negligenza o colpa. Egli cesserà di essere responsabile, ed avrà diritto agli altri beni del creditore allora che non gli si potrà imputare veruna colpa o negligenza, e dovrà risarcire il debitore quando la mancanza fosse avvenuta per difetto di cura. Il succitato §. 459. del Codice Austriaco soggiunge: *Ove la cosa senza sua colpa sia stata perduta, non per questo perde egli (cioè il creditore) il suo credito*. E nel 460. *Se il creditore avrà suppignorato il pegno, egli sarà responsabile per quel caso fortuito, per cui il pegno, se fosse stato*

correnza del debito, a norma della stima fatta per mezzo de' periti; ovvero che sia venduto all'incanto. E nullo qualunque patto, il quale autorizzi il creditore ad appropriarsi il pegno, o a disporne senza le formalità sopra prescritte: art. 1948.

presso di lui, non sarebbe deperito o deteriorato. Lo stesso si deduce dalla L. 3. in fine ff. de pign. act. e dalla L. 19. C. de pign.⁽¹⁾

Al 2. Egli è certo, che quando è fissato il termine del pagamento, il debitore è tenuto a soddisfarlo, e pecca quando non lo scusi una reale impotenza. Da questo principio si deduce, che non può il debitore offrire all'asta per l'acquisto del suo pegno, perchè se non ha il denaro non può fare l'acquisto, e se lo ha è tenuto a recuperare il pegno col pagamento del debito. Santissima pertanto è la legge la quale vieta ai debitori di offrire all'asta per l'acquisto della cosa data in pegno, e trovasi espressa nel §. 463. del Codice Austriaco in questi termini: *Non possono i debitori concorrere cogli obblatori all'asta della cosa da essi data in pegno.*

Al 3. Che se dalla vendita del pegno non si ritrae la somma intera del debito, ne segue forse, che il debitore non sia tenuto a soddisfare il creditore del rimanente? Siccome il creditore deve contare al debitore il soprappiù ricavato dal pegno, così il debitore è tenuto a compensare intieramente il creditore. Colla vendita del pegno non si estingue il debito, ma col pagamento della somma dovuta. Il soldo ritratto dalla vendita vien ricevuto dal creditore a supplemento di quel danaro, che gli deve il debitore, e se questo non supplisce per intiero, è tenuto contargli il rimanente. Ciò è appoggiato alla Legge 28. ff. *de reb. cred.* alla Legge 6. §. 1. *de pign. act.* ed al §. 464. del Codice Austriaco che così si esprime: « Se dalla vendita » del pegno non si ritrae la somma dovuta, il debitore deve » supplire al rimanente; spetta all'incontro a suo vantaggio il di più, che dalla vendita venisse ritratto ».

(1) Il creditore è responsabile, secondo le regole stabilite (dalle leggi) della perdita o del deterioramento del pegno avvenuto per sua negligenza. *art. 1950.*

C O N T R A T T I

*Di Pegno ed Ipoteca intorno ai privilegi ed
anzianità dei Creditori.*



C A S O I.

* **A**ntimo comprò una casa da Lino esborsando una somma ch'ebbe da Basilio, e rimanendo debitore della metà del prezzo. Non avendo poi soddisfatto al pagamento, ed avendo deteriorato la casa che fu ipotecata tauto in favore di Lino che di Basilio, contendono questi di chi abbia ad essere la perdita. Cercasi 1. Se v'abbia alcun privilegio fra i creditori, e cosa sia questo. 2. Se il venditore non pagato debba dirsi creditore privilegiato. 3. Se lo sia anche chi mutua i denari per un acquisto. 4. Se il danno della casa debba essere di Lino, ovvero di Basilio?

Al 1. Si dice privilegio de' creditori, quel diritto distinto, che ha taluno per la qualità del suo credito, in forza della quale deve essere preferito agli altri sebbene sieno ipotecarj, ed anche anteriori. Così il Domat Lib. III. Tit. 1. Sez. 5. num. 1. (1). Dei privilegi dei creditori vengono ammessi tanto dal Diritto comune, quanto dal Regolamento Generale Austriaco. Fa d'uopo però osservare col citato Autore, che tra i creditori privilegiati v'ha un ordine, ossia un'anzianità ad ottenere il pagamento, la quale non si desume dal tempo del loro credito, ma dalla natura del privilegio. Infatti la Legge 32. ff. *de reb. auct. jud. poss.* chiaramente stabilisce: *Privilegia non tempore æstimantur, sed ex causa. Et si ejusdem tituli fuerint, concurrunt, licet diversitates temporis in his fuerint.* Dunque se vi fossero due creditori, i quali avessero un medesimo privilegio, nessuno di essi dovrebbe essere anteposto nel pagamento, sebbene uno precedesse l'altro riguardo al tempo.

(1) Vedi l'art. 1965.

Al 2. Non sempre il venditore non pagato ha il privilegio sul fondo venduto. Perchè abbia a godere del privilegio è necessario, che dal contratto di vendita apparisca, ch'egli non è stato pagato. Se tale è il contratto, deve relativamente al fondo stesso essere preferito agli altri creditori, perchè la vendita contiene sempre la condizione che il compratore non sia padrone del fondo, se non quando avrà pagato il prezzo. Così la Legge 19. ff. *de contr. empt.* (1). Che se il venditore ha fatto quitanza, ed ha accettata la promessa del compratore, ovvero un obbligo, od anche della residua somma, che doveva avere ha istituito un credito con ipoteca della casa o del fondo senza dichiarare, che questo suo credito risultava dal pagamento non effettuato dal compratore; egli in questi casi non gode alcun privilegio, perchè ha venduto liberamente il fondo, ed il compratore gli è bensì debitore della somma; ma non è tale per ragion della vendita.

Al 3. Anche quegli, che impresta il denaro per un acquisto può godere del privilegio, perchè come disse il Domat *L. 1. num. 7.* il denaro imprestato assicura al compratore ciò che gli è venduto. E così per appunto dispone la legge 8. C. *qui pot. in pign.* con questi termini: *Licet iisdem pignoribus multis creditoribus, diversis temporibus datis, priores habeantur potiores; tamen cum, cujus pecunia praedium comparatum probatur, quod ei pignori esse specialiter obligatum statim convenit, omnibus anteferri juris auctoritate declaratur.* Ma perchè il mutuante acquisti un privilegio eguale a quello del venditore, è necessario che il venditore intervenga nella stipulazione del mutuo, e dichiararsi di cedere le sue ragioni per quella determinata somma al mutuante. In questo caso viene surrogato nelle ragioni del venditore, e deve risguardarsi il di lui diritto, non come derivante dal compratore, cui fece il mutuo, ma come investito dallo stesso venditore. Similmente perchè acquisti il privilegio sul fondo acquisito è necessario, che il compratore dichiarasse, che col di lui denaro fece l'acquisto, pel quale acquisto ha appunto ricevuta la somma. Se non v'ha questa dichiarazione, egli non

(1) È creditore privilegiato il venditore sull'immobile venduto, pel pagamento del prezzo. *art. 1972.*

gode verun privilegio, ma viene considerato come un semplice creditore secondo il titolo, che ha il suo creditore. Vedi il Domat *Lib. 3. Tit. 1. sez. 6.* (1).

Al 4. Dall'esposto si deduce chiaramente cosa dir si debba del credito di Lino, e di quello di Basilio. Se Lino ha ricevuta la somma di Antimo, come somma di Basilio, ed ha investito Basilio delle sue ragioni relativamente al denaro, che ha incassato, tanto vale il privilegio di Lino, quanto quello di Basilio, e quindi il deterioramento della casa deve essere ripartito per ambedue a proporzione del credito rispettivo a senso della legge sopraccitata: *Et si ejusdem tituli fuerunt, concurrunt, licet diversitates temporis in his fuerint.* Anche nel §. 121. del Regolamento generale Austriaco viene dichiarato, che trattandosi di una sostanza insufficiente abbiano i creditori di egual privilegio a contentarsi di ricevere i pagamenti col ribasso in proporzione de' loro crediti, senza che possano fra di loro pretendere veruna prelazione (2). Ma se Lino ha ricevuto il denaro da Antimo in scio del mutuo fattogli da Basilio, non v'ha dubbio, egli deve essere preferito a Basilio, il quale solo deve soggiacere alla perdita. Infatti se la casa ha deteriorato, questo danno non è di Lino, ma di Antimo, che per la compra ne divenne il padrone. Deve dunque Lino essere interamente compensato del suo, prima che Antimo riconosca ciò che gli avanza. E se Basilio fece il mutuo ad Antimo, ne viene, che non può pretendere giammai quello ch'è di Lino, ma bensì quello ch'è di Antimo. Essendo pertanto il danno a carico di Antimo, legittima è la conseguenza, che Basilio non possa concorrere nel pagamento del suo mutuo con Lino, e debba contentarsi del residuo valore, salve però sempre le sue ragioni per essere risarcito cogli altri beni di Antimo.

(1) Sono creditori privilegiati quelli che hanno somministrato danaro per l'acquisto di un immobile; purchè sia comprovato autenticamente coll'atto dell'imprestito che la somma era destinata a tale impiego, e colla ricevuta del venditore, o coll'atto stesso del pagamento, che il pagamento del prezzo sia stato fatto col danaro dato a prestanza. *art. 1972.*

(2) I creditori privilegiati che sono nel medesimo grado, sono pagati in proporzione eguale. *art. 1967.*

CASO II.

* Adolfo cesse tutti i suoi beni ai creditori. Cercasi 1. Se i privilegiati possano essere preferiti in tutti i beni. 2. Se abbian privilegio quelli che diedero somme per la migliorazione di un fondo. 3. Se lo abbia chi diede denaro all'architetto per la fabbrica di una casa del debitore. 4. Se lo abbia il vetturino, che trasportò delle merci?

Al 1. Parlando generalmente non possono essere preferiti sopra tutti i beni dell'operato quelli che hanno un privilegio sopra un bene speciale, ma bensì quelli, il cui credito privilegiato riguarda l'intera sostanza ceduta ai creditori. Secondo il §. 116. del Regolamento generale Austriaco hanno la prelazione sopra gli altri creditori relativamente ai beni, che sono soggetti al loro credito, quelli che hanno fatto qualche spesa utile o necessaria o lavoro per la massa dei creditori, quelli che hanno soddisfatto i diritti daziarj per le spese, che restavano a pagarsi per le merci esistenti, e quelli che hanno pagate le pubbliche imposte. Secondo poi il §. seguente 117. e 118. non hanno diritto ad essere soddisfatti con effetti vincolati ad ipoteca speciale se non dopo soddisfatti i creditori ipotecarj speciali. 1. Quelli che hanno sostenute le spese necessarie per la sepoltura del debitore. 2. Quelli che hanno pagato i denari di ragion militare o dello stato consegnati al debitore per causa di ufficio, e che più non esistevano. 3. I domestici per il vitto e salario per un triennio. 4. I medici, chirurghi, e speciali per la cura, e medicine prestate da un anno. 5. I padroni del dominio diretto per i canoni dell'ultimo triennio, i quali relativamente al fondo livellato devono essere preferiti ai creditori, che hanno una speciale ipoteca (1).

Al 2. Non può negarsi, che non abbia un privilegio chi diede del denaro per migliorare un fondo, quando dal chirografo risulta, che fece il mutuo a quest'oggetto. Parla assai chiaro su questo proposito la Legge 34. ff. *de reb.*

(1) Le nostre leggi distinguono i privilegi sopra i mobili, o sopra gli immobili, e ne comandano i loro diversi gradi. Vedi dall'art. 1968 *ab* 1974.

auct. jud. poss. Eccone le parole: *Quod quis navis fabricandæ, vel emendæ, vel armandæ, vel instruendæ causa, quoquo modo crediderit, vel ob navem venditam petat, habet privilegiàm.* Difatti, chi somministra il denaro per le migliorazioni è come se avesse acquistato le stesse migliorazioni, e però deve riguardarsi come proprietario di esse. Quindi, come osserva il celebre Domat *Lib. 3. Tit. 1. Sez. 5. num. 8.* questo privilegio è soltanto limitato a quella parte del fondo, che resta migliorata, e non a tutto il fondo, cosicchè, se nulla rimane delle migliorazioni, non vi ha più causa per la prelazione, non essendo il fondo cresciuto in valore, nè dando maggior profitto (1).

Al 3. Sono parimenti privilegiati i crediti degli architetti e degli operaj, che hanno impiegata la loro fatica, od hanuo somministrato dei materiali per l'erezione, ristauero, o conservazione di una fabbrica. Ma non così assolutamente deve dirsi di quelli che diedero all'architetto dei denari per erigere l'edifizio del padrone. Se l'imprestito da questi fu fatto col consenso del padrone, essi hanno il privilegio, poichè in questo caso sono come quelli che somministrano denaro per la erezione o miglioramento dell'immobile; ma se l'imprestito fu fatto senza l'assenso del padrone, il creditore può essere investito dall'architetto del suo dritto, ed allora avere il privilegio, ma non mai ha la prelazione senza essere cessionario dell'architetto, perchè il suo credito è verso l'architetto e non verso il padrone. Vedi la leg. 24. §. 1. ff. de reb. auct. jud. poss. ed il Domat. l. l. num. 10. (2).

Al 4. Finalmente al vetturino la legge accorda un privilegio tanto per la mercede della vettura, quanto per i diritti di dogane da esso pagati, ma questo privilegio non lo può esercitare fuorchè sulle merci, che ha trasportate. La spesa del trasporto si considera spesa di necessità, e per conseguenza deve essere pagata prima di ogni altro debito. Così il succitato Domat l. l. num. 11. (3).

(1) art. 1972. n. 5.

(2) art. 1972. n. 4.

(3) Art. 1971. n. 6.

C A S O I I I .

* Fra i creditori di Adolfo ve ne sono due, i quali iscrissero con ipoteca il loro credito nello stesso giorno. Cercasi se nessuno di essi debba essere preferito?

Consta dalle leggi, che i creditori muniti di pegno o d'ipoteca hanno fra di loro la preferenza in riguardo a quelle sostanze, su cui hanno il diritto di pegno o d'ipoteca, ed in riguardo al tempo, in cui l'hanno legalmente acquistato. Così si esprime il §. 119. del Regolamento generale Austriaco, e così insegna appoggiato alle leggi il *Domat Lib. 3. Tit. 1. Sez. 5.* Difatti non v'ha alcuna ragione, che abbia ad avere un eguale diritto, chi diede il mutuo con ipoteca, v. g. nel 1810. con chi lo diede sei mesi dopo. Quest'ultimo dovea esaminare se il suo denaro era sicuro, nè il primo deve soffrire alcun danno, perchè il secondo affidò dopo lui al debitore una somma. Ma se vi fossero due creditori, come nel caso nostro, i quali nello stesso giorno avessero preso l'ipoteca sopra uno stesso fondo, dovrebbe uno di essi essere preferito all'altro? Questo caso è chiaramente deciso dal Codice Italiano nell'articolo 2147. « Tutti i creditori, così si legge, iscritti ti nello stesso giorno hanno fra d'essi un'ipoteca della istessa data, senza distinzione fra l'iscrizione fatta nel mattino, e quella fatta nella sera, quantunque queste differenze fossero state indicate dal conservatore (1) ». Dove dunque ha luogo questa disposizione corrono la stessa sorte ambidue i creditori ipotecari, e dove questa legge non è più in vigore, sembra, che aver debba la preferenza almen nel foro della coscienza quello che con varietà di tempo notabile e provata, ha iscritto il suo credito prima dell'altro, sebbene nello stesso giorno.

(1) Tutti i creditori iscritti nello stesso giorno hanno fra di essi un'ipoteca della stessa data, senza distinzione fra l'iscrizione fatta nel mattino, e quella fatta nella sera, quantunque tal differenza fosse stata indicata dal conservatore, art. 2041.

C A S O IV.

* Daulo avendo un debito verso di Pasquale, assieurato sopra la casa sua dominicale e volendo liberarsene vendette un fondo a Dionisio col patto di soddisfare Pasquale per la somma, di cui era debitore. Dionisio non potendo pagare il debito contribuì a Pasquale gl'interessi, e questi mantenne la sua iscrizione sopra l'immobile originariamente obbligato. Dionisio cesse le sue sostanze ai creditori, e Pasquale pretende di aver diritto sopra il fondo a lui venduto da Daulo, come fondo non pagato. Cercasi se abbia ragione?

Rispondo che no. Daulo vendendo il fondo ha bensì delegato Dionisio al pagamento del debito, ma non ha realmente estinto il debito. Daulo dunque ha il privilegio sopra il fondo alienato, perchè non è pagato il prezzo: ma non lo ha Pasquale il quale ricevendo gl'interessi da Dionisio, lo ha riconosciuto come delegato al pagamento degli interessi, ma non alla soddisfazione della sorte. Infatti se Pasquale avesse sciolto Daulo dal debito, ed avesse ritenuto invece per suo debitore Dionisio, avrebbe cancellata la sua iscrizione ne' pubblici libri, ed avrebbe presa una nuova iscrizione a carico del compratore. Conservando egli dunque la sua ipoteca originaria, ne segue che non è suo debitore Dionisio, ma Daulo. Pretende dunque a torto Pasquale di essere preferito agli altri creditori sopra il fondo non pagato, nè può per conseguenza goder verun privilegio. Ma se Daulo avesse ommesso d'insinuare il suo credito, potrebbe Pasquale, che lo iusinuò, esercitare le azioni di Daulo? Nemmeno, e la ragione è evidente. La omissione di Daulo, nuoce a lui stesso, nè accorda a Pasquale un diritto maggiore di quello ch'egli ha, e molto meno può dargli un diritto, dove non ne ha alcuno. Pasquale quindi sarà sempre creditore del suo capitale verso Daulo, e se Daulo avrà a perdere il prezzo della sua vendita, dovrà innalzare se stesso di aver trascurato ciò che doveva praticare (1).

(1) Vedi l'art. 1992. e segg.

C A S O V.

* Anastasio avendo somministrato a Nepoziano dei denari per l'acquisto di un fondo, cesse il suo credito a Sempronio in pagamento di un debito di egual somma. Cercasi se Sempronio abbia sul fondo il privilegio, che avea Anastasio?

Abbiamo la legge 6. ff. *de hered. vel act. vend.* che dichiara essere al compratore di vantaggio il beneficio del venditore, cioè che il compratore è investito delle azioni di chi vende: *Beneficium venditoris prodest emptori*. Conforme a questa legge è la 6 del Codice *de obl. et act.* che così si esprime: *Si a creditore nomen comparasti, ea pighora, quæ venditor nominis persequi posset, apud præsidem provincie vindica*. Se taluno quindi addivene cessionario del credito di un altro, egli acquista il diritto del primo creditore, entra nel di lui privilegio, ed ipoteca, e può chiedere, che ne' pubblici libri sia fatta annotazione di subingresso, ossia di essere surrogato nel luogo del creditore. Da questa dottrina come presso i Giuristi ne segue, che avendo Anastasio ceduto il suo credito a Sempronio, ch'era per denaro dato da lui a Nepoziano per l'acquisto di un fondo, Sempronio è entrato nei diritti di Anastasio, ed il suo credito gode lo stesso privilegio (1).

C A S O VI.

* Pancrazio accettò un'eredità col beneficio legale dell'inventario, prevedendo, ch'essa non era sufficiente a pagare tutti i debiti del defunto. Indi chiesto dai creditori chirografarj diede a questi tuttociò che avea dell'eredità. Insorse poscia Crisippo creditore ipotecario, e pretende di essere pagato da Pancrazio. Cercasi 1. Se Pancrazio dovea preferire i creditori semplicemente chirografarj all'ipotecario. 2. Se sia tenuto a soddisfare Crisippo del proprio, null'altro avendo dell'eredità?

(1) Tutti i cessionarj delle diverse specie di crediti privilegiati esercitano le medesime ragioni de' cedenti in loro luogo e grado. art. 1998.

Pel §. 119. del Regolamento generale Austriaco tutti i creditori muniti di pegno, o d'ipoteca devono essere preferiti ai creditori chirografarj riguardo a quegli effetti, sui quali cade il loro diritto. Pel §. 602. del Codice civile Austriaco l'erede che accetta l'eredità colla riserva del beneficio dell'inventario è obbligato verso i creditori ed i legatarj solamente in quanto la sostanza lasciata dal defunto basta a soddisfare i loro diritti, ed anche quelli che all'erede medesimo competessero oltre quello dell'eredità. Ciò posto, rispondo al primo quesito.

Se esisteva nell'eredità il fondo ipotecato a Crisippo, non poteva Pancrazio cederlo a veruno dei creditori chirografarj, e può Crisippo esercitare liberamente le sue azioni contro il terzo possessore del fondo stesso, a senso del §. 466. del Codice Austriaco. Se poi questo fondo non esisteva, od era perito, ovvero il debitore l'avea cesso ad altri; in questo caso Pancrazio non poteva riconoscere in Crisippo verun diritto speciale, ed in conseguenza non avea alcun obbligo di preferirlo. Inoltre la legge *Scimus*. §. 3. Cod. *de jur. delib.* non impone all'erede beneficiario verun obbligo di conoscere la qualità dei creditori, ma bensì gli prescrive di pagare quelli, che primi domandano il loro credito: *Bis satisfaciant*, così la Legge, *qui primi venient creditores: et si nihil reliquum est, posteriores venientes repellantur*. Quando dunque non esisteva il fondo ipotecato, e quando Crisippo non chiese il suo credito prima degli altri, non era tenuto Pancrazio a preferirlo ai creditori chirografarj (1).

Al 2. Pel §. 802. del Codice Austriaco sopracitato non ha Pancrazio verun obbligo di soddisfare Crisippo, quand'anche avesse ceduto ad altri creditori il fondo specialmente ipotecato. La ragione si è, perchè avendo accettata l'eredità col beneficio dell'inventario, egli non ha dover di pagare, se non coi beni dell'eredità. Così anche determina la Legge *Scimus*. §. 3. Cod. sopra citata. *Si vero haeredes, res haereditarias creditoribus haereditariis pro debito dederint in solutum, vel per dationem pecuniarum satis eis fecerint; liceat aliis creditoribus, qui ex anterioribus veniunt hypothecis, adversus eos venire, et a*

(1) Vedi l'art. 727.

posterioribus Creditoribus secundum leges eas abstrahere, vel hypothecariam actionem, vel per conductionem ex lege, nisi voluerint eis debitum offerre. Contra ipsum tamen haeredem ... qui quantitatem rerum haereditariarum expendit, nulla actio extendatur (1).

C A S O VII.

* Leonzio con suo testamento lasciò ad una Chiesa alcuni campi, che avea dati in ipoteca a Carposforo per un suo debito. Carposforo intese le disposizioni di Leonzio vi acconsentì, e rinunciò al suo diritto d'ipoteca. Avvenne, che il testamento di Leonzio fu dichiarato invalido e nullo, e perciò di niun valore le sue disposizioni per la Chiesa. Cercasi se Carposforo ricuperi il suo dritto d'ipoteca?

È indubitato, che il creditore, il quale acconsente alla vendita, alla donazione o ad altra alienazione, che il debitore fa del fondo, che gli è obbligato, oppure la permette o la ratifica; egli non ha più ipoteca su quel fondo se non allora che se la riserva. *Si in venditione pignoris*, così dice la legge 4. ff. §. 1. quib. mod. pign. consenserit creditor, *vel ut debitor hanc rem permutet; vel donet, vel in dotem det, dicendum erit pignus liberari, nisi salva causa pignoris sui consensit vel venditioni vel caeteris* (2). Ma se la vendita, la donazione, o l'alienazione qualunque è irrita per sè e nulla, anche il creditore riacquista il suo primo diritto. Imperciocchè l'assenso prestato dal creditore non è se non in dipendenza dell'atto che il debitore ha segnato, sicchè recuperando il debitore il suo primo diritto, deve per egual ragione il creditore essere rimesso nelle sue azioni. L'assenso non è che un accessorio dell'alienazione; tolto quindi il principale, dev'essere tolto anche l'accessorio. Non diversa è la disposizione della legge su questo punto. Nel titolo sovralldato

(1) L'effetto del beneficio dell'inventario consiste nel dare all'erede il vantaggio che non sia tenuto al pagamento de' debiti ereditarij se non fino alla concorrente somma del valore de' beni ad esso pervenuti. *art. 719. Vedi i segg.*

(2) Le iscrizioni si cancellano di consenso delle parti interessate che abbian la capacità di ciò fare. *art. 2051. Vedi l'art. 2074.*

quib. mod. pign. L. *Volunt.* 10. così sta scritto: *Voluntate creditoris pignus Debitor vendidit, et postea placuit inter eum, et emptorem, ut ab venditione discederent; jus pignorum saluum erit creditori, nam sicut debitori ita et creditori pristinum jus restituitur. Neque omne creditor pignus remittit; sed ita demum, si emptor rem delineat nec reddat venditori.* Secondo anzi questa legge il diritto del creditore è salvo anche allora che la vendita vien rescissa per volontà del compratore e del venditore.

Quello pertanto, che si dice di una vendita, donazione, od alienazione qualunque, lo stesso deve ritenersi per rapporto ai legati. Ce lo insegna la legge *Sicut.* 8. §. 11. del sopraccitato titolo in questi termini: *Venditionis autem appellationem generaliter accipere debemus, ut et si legare permisit, valeat quod concessit: quod ita intelligimus, ut et si legatum repudiatum fuerit, conualescat pignus.* Dunque essendo irrito il testamento di Leonzio, viene Carposforo ad averè il suo diritto d'ipoteca. Si noti però, che se Carposforo ha rinunciato alla Chiesa il suo diritto indipendentemente dalle disposizioni di Leonzio, allora la Chiesa sebben perda il Legato, tuttavia non perde il credito di Carposforo, perchè lo rappresenta come donataria, e Carposforo non ha più alcun diritto, avendolo ceduto alla Chiesa non accessoriamente, ma principalmente.

C O N T R A T T I

Di Transazione.

C A S O I.

* **C**ercasi 1. Cosa sia la Transazione. 2. Quali condizioni sienq necessarie affinchè sia giusta. 3. Quali persone possano transigere. 4. Interuo a quali cose la transazione sia permessa, ed in quali vietata?

Al. 1. La Transazione vien definita dal Maschat, de pact. lib. 1. Tit. 36. *De re dubia, et lite incerta pactio non gratuita*, oppure più diffusamente dal Pontas V. *Transact.* dietro il Domat lib. 1. tit. 13. sect. 13. n. 1. *Pa-*

ctio duorum vel plurium ad praevertendam, aut finiendam litem, componentium dissidia mutuo consensu; modo de quo inter eos convenit, quodque spei lucrandi, cum periculi periculo conjuncta, quisque anteponit (1). Viene denominata per ordinario *contratto oneroso*, perchè con essa e l'uno e l'altro dei contraenti riceve qualche aggravio, ed ognuno di loro rinuncia a parte del gius primiero, e lo concede all'altro. Se la transazione fosse un patto o contratto gratuito, mercè cui un de' contraenti condonasse, o cedesse all'altro senza ricevere alcun vantaggio o peso, allora non avrebbe questo nome, ma si chiamerebbe *condonazione* o *cessione*. La transazione può essere personale e reale. Quando riguarda la persona si appella personale, e non obbliga gli eredi; quando poi obbliga le sostanze si denomina reale, e ad essa gli eredi sono tenuti.

Al 2. La prima e principal condizione, ch'è necessaria affinchè la transazione sia giusta, è, che vi sia uguaglianza, cosicchè nè l'una nè l'altra delle parti abbia ad essere ingiustamente aggravata, od ingiustamente risenta un vantaggio. Se una parte è gravemente pregiudicata, ella ha diritto, che la transazione o sia annullata, oppure sia ridotta all'uguaglianza a norma della giustizia ed equità. 2. Deve farsi di cosa dubbiosa, altrimenti non vi sarebbe titolo a transigere, e non si distinguerebbe dal patto, ch'è di cosa certa ed indubitata, secondo i seguenti due versi della Glossa nella rubrica *de transaction*.

Incerta de re transactio dicitur esse,

Sed fiunt certa pacta favore rei.

3. Deve parimenti farsi di cosa soggetta a lite, e non solamente di cosa dubbiosa. Poco poi importa, che la lite sia mossa, oppure sia da moversi, purchè la cosa sia in controversia. La lite però non deve essere finita, perchè s'è emanata la sentenza, la cosa è di già giudicata, ed inutilmente anzi ingiustamente si chiederebbe la transazione, eccettuato il caso, in cui l'altra parte avesse il diritto della restituzione *in integrum*. È perciò che la legge 1. ff. *de transact.* l. 2. tit. 15. dice: *Qui transigit, quasi*

(1) La transazione è un contratto col quale le parti pongono fine ad una lite già incominciata, o prevengono una lite che sia per nascere, art. 1916.

de re dubia et lite incerta, neque finita transigit. 4. Finalmente non ha luogo la transazione senza essere onerosa, come dicemmo rispondendo al primo quesito: imperciocchè è opposto affatto alla sua natura, che una delle parti non abbia a sentire aggravio, dicendo la legge *Transactio*. 38. Cod. tit. *de transact.* che *nullo dato, vel re-tento, seu promisso, minime procedit.*

Al 3. Generalmente parlando possono transigere tutte quelle persone, che hanno la libera amministrazione delle loro cose, e possono alienarle, essendo appunto la transazione una specie di alienazione, come si raccoglie dalla legge 1. §. 6. ff. *si quid in fraud. patr.* Dal gius di natura pertanto è vietata la transazione agl' infanti, ed a tutti quelli che non hanno l' uso della ragione. Dal gius canonico è proibito il transigere ai religiosi senza il consenso del lor superiore, ed ai prelati ove si tratta di sostanze di chiesa, quando non vi sieno le solennità volute dai sacri canoni, come può vedersi nel c. 3. 8. *de Transact.* Dal gius civile finalmente la transazione è vietata ai pupilli e minori, ai tutori e curatori quando si tratta di beni immobili, o di effetti preziosi, ai Giudici ed agli Amministratori dei comuni, ai procuratori non aventi uno speciale mandato, ai vassalli relativamente ai beni feudali, ai padri intorno alle sostanze avventizie dei loro figliuoli emancipati, agli eredi per rapporto ai beni di fidecommisso, e ad altri, che sono indicati dai Giuristi che parlano sopra il titolo *de transact.* ff. (1).

Al 4. Sebbene ogni cosa dubbia e controversa possa essere soggetto di transazione; pure vi sono delle cose, sopra le quali la transazione è vietata. Per disposizione del Diritto Ecclesiastico non si può transigere 1. intorno una cosa spirituale od annessa allo spirituale, come sarebbe sul gius delle decime, sopra il diritto di patronato, sui Benefizj ec. 2. Intorno lo scioglimento del matrimonio, la quale disposizione però non si estende agli sponsali, che di sua natura possono sciogliersi. Dal gius civile poi è vietata la transazione 1. Sopra gli alimenti futuri senza l' autorità del Giudice, affinchè quegli che deve alimentarsi

(1) Per transigere è necessario che si abbia la capacità di disporre degli oggetti compresi nella transazione. art. 1917. Vedi i segg.

non manchi del necessario alla vita, ma è permessa sopra gli alimenti di tempo passato, nei quali non milita l'esperta ragione. 2. Sopra un pubblico delitto, affinchè non resti impunito. 3. Sopra le disposizioni testamentarie prima che sieno conosciute. 4. Sopra l'eredità di un vivente. 5. Finalmente sopra cosa certa e giudicata. Così il Maschat *Lib. 1. de pact. tit. 36. de Transact.* Anche il Codice Austriaco proibisce in alcuni casi la Transazione, e sono questi sulla validità di Matrimonio, sulle disposizioni di ultima volontà, e sulle trasgressioni di legge, come determinano i §§. 1382. 1383. 1384.

C A S O II.

* Sergio uscito di minorità fece una transazione col suo Tutore. Cercasi 1. Se questa transazione obblighi anche il suo fratello divenuto maggiore. 2. Se morendo il fratello sia tenuto Sergio alla transazione anche come erede dello stesso suo fratello. 3. Qual effetto abbia la transazione?

Al 1. La Legge 1. *de trans. C.* e la Legge 15. *ff. de tut. et rat. distr.* così si esprime. *Neque pactio, neque transactio cum quibusdam ex curatoribus, sive tutoribus facta, auxilio ceteris est, in his quæ separatim communiterve gesserunt, vel gerere debuerunt. Cum igitur tres curatores habueris, et cum duobus ex his transegeris, tertium venire non prohiberis.* Da questa disposizione chiaramente si deduce, che la transazione fatta coll' altra parte da uno che ha compagni nella controversia, ha il suo effetto pel transigente, ma non impedisce agli altri d'intentare il giudizio, o di proseguirlo s'è intentato, oppure di transigere in maniera diversa. Se dunque Sergio fece una transazione col suo tutore, non è tenuto il di lui fratello agli obblighi da lui assunti, quando non vi abbia prestato il suo assenso (1).

Al 2. Tutte le transazioni non oltrepassano il punto della controversia, e non si estendono alle altre azioni, che hanno, o possono avere le parti. *Transactio*, dice le legge §. 1. *ff. de trans. quæcumque sit de his tantum,*

(1) La transazione fatta da uno degl'interessati non obbliga gli altri, e non può essere opposta da essi, *art. 1293.*

de quibus inter convenientes placuit, interposita creditur. E per verità non sarebbe ella un'aperta ingiustizia il pretendere, che una transazione firmata sopra un punto avesse a limitare le azioni, che si hanno, o si possono avere sopra altro punto? Anche il Codice universale Austriaco stabilisce questa massima nel §. 1389. che così si esprime: » La transazione fatta sopra una speciale controversia non » si estende ad altri casi. Anche le transazioni generali di- » rette a tutte le controversie in genere, non sono applli- » cabili a que' diritti, che a bello studio furono occultati, » nè a quelli, cui non si è potuto pensare dai transigenti ». Sergio pertanto ha transatto sopra la porzione a se spettante. Quest'atto ha regolato la vertenza, che esisteva tra se come erede del padre suo, e non come erede del suo fratello. Non è dunque tenuto a stare ai patti della transazione nella qualità sua di erede dell'estinto fratello. Così insegna il Domat. *Lib. 2. Tit. 23. sez. 1. num. 6.* riportando la legge 9. ff. *de trans.* ch'è la seguente. *Qui cum tutoribus suis de sola portione administratæ tutelæ suæ egerat, ec. transegerat adversus eosdem tutores, ex persona fratris sui, qui hæres extiterat, agens præscriptione factæ transactionis non submovetur (1).*

Al 3. L'effetto della transazione è tale, che ha una forza simile alle cose giudicate, perchè appunto tiene il luogo del giudizio, e di un giudizio tanto più fermo, come si spiega il celebre Domat *lib. 1. Tit. 13. Sect. 1. num. 9.* quanto che le parti vi prestarono il loro assenso, ed anche perchè devesi avere ogni riguardo per un'obbligazione, che toglie un litigio. Così eziandio la legge 20. C. *de trans.* Eccone i termini precisi. *Non minorem auctoritatem transactionum, quam rerum judicatarum esse, recta ratione placuit (2).*

(1) La transazione non si estende oltre a ciò che ne forma l'oggetto: la rinunzia fatta a tutti i dritti, azioni e pretensioni, non s'intende se non di ciò che è relativo alle controversie le quali hanno dato luogo alla transazione. *art. 1920.*

(2) Le transazioni hanno fra le parti l'autorità di una sentenza inappellabile. *art. 1924.*

C A S O I I I .

* Provolo viene citato in giudizio da Nereo come debitore di mille e dugento lire, e prima che terminasse la lite, ebbe luogo una transazione, colla quale Provolo si costituì debitore di mille lire, che sul punto esborsò. Dopo alcuni giorni Provolo trovò delle scritture, dalle quali apparisce, che il suo debito era soltanto di lire seicento. Può egli domandare, che sia rescissa la transazione?

Nel Codice universale Austriaco §. 1385. vengono dichiarate invalide quelle transazioni nelle quali v'ha errore intorno l'essenza della persona e dell'oggetto. Quelle transazioni poi, che sono fatte in buona fede non possono essere invalidate pel §. 1387. nemmeno da documenti nuovamente trovati, sebbene questi provino ad evidenza, che ad uno dei transigenti non competeva verun diritto. Finalmente secondo il §. 1386. possono essere impugnate per lesione oltre la metà le transazioni fatte in buona fede. Da queste disposizioni si deduce, che tutte le transazioni, che sono fatte con dolo, e con errore riguardante la sostanza della persona e dell'oggetto possono annullarsi, e non quelle che sono fatte in buona fede, quando non vi sia lesione oltre la metà. Nè diversamente stabilisce il diritto comune. Abbiamo la legge 19. C. *de trans.* che così si esprime: *Si per se vel per alium subtractis instrumentis, quibus veritas argui potuit, decisionem litis extorsisse probatur, si quidem actio superest, replicationis auxilio doli mali, pacti exceptio removetur.* Abbiamo pure la legge 9. §. 2 *cod. tit.* in questi termini: *Qui per fallaciam cohæredis, ignorans universa, quæ in vero erant, instrumentum transactionis, sine Aquiliana stipulatione interposcit, non tam paciscitur, quam decipitur* (1).

Posti pertanto questi principj rispondo al quesito proposto. Se nella transazione seguita fra Provolo e Nereo vi

(1) Le transazioni non possono impugnarsi per causa di errore di dritto, nè per causa di lesione. Ciò non ostante può rescindersi una transazione nel caso di errore sulla persona, o sull'oggetto della controversia. Può rescindersi in tutti i casi ne quali vi sia intervenuto dolo o violenza, *art. 1934. 1935.*

fu error sostanziale, e dolo, egli è evidente, che può annullarsi; ma se le scritture trovate da Provolo non furono nascoste da Nereo, se fu una transazione fatta in buona fede, Provolo non ha alcuna azione per chiedere la rescissione della transazione. Ciò consta dalle leggi sopraindicate, ed anche dalla ragione. Difatti quanti transigono sono mossi a farlo, perchè non hanno documenti, coi quali difendersi, e per provare, che sono men debitori di quello, per cui sono provocati al giudizio. Transigendo quindi rinunciano a quel meno, che dovrebbero pagare per allontanar la molestia del litigio, e per risparmiare le spese. Anche i creditori per questa medesima ragione rinunciano a quel più, che potrebbero pretendere. Seguita dunque la transazione non hanno più diritto a ripetere quello che dovrebbero avere, perchè di già ne han fatto spontanea rinuncia. Interessa inoltre il ben pubblico, dice il Domat *lib. 1. Tit. 13. Sect. 2. num. 5.* di non rescindere per questi motivi le transazioni, onde non abbiano a risorgere frequentemente le liti (1).

Ma si dirà, che il credito vantato da Nereo era di lire 1200, e che dalle scritture trovate da Provolo non ascende, che alla metà, cioè a lire 600. È vero, ma qui non v'ha la lesione voluta dalla legge, la quale deve essere non la metà, ma oltre la metà. Dunque nemmeno per lesione può domandar Provolo la rescission della transazione.

Si osservi però, che Nereo fatto certo da Provolo, che il debito non era se non di lire 600, non può approfittare della transazione, ma deve per gius di natura restituire a Provolo le quattrocento lire, che ha indebitamente incassate. Reclama la giustizia, *jus suum cuique tribuendum*, e perciò quantunque secondo le leggi umane non abbia alcun debito, deve tuttavia per coscienza restituire quello che non poteva pretendere.

(1) Allorchè le parti hanno transatto generalmente sopra tutti gli affari che potessero esservi fra loro, i documenti che loro erano ignoti in quel tempo, e che posteriormente sieno stati scoperti, non costituiscono una causa di rescissione; purchè non sieno stati occultati per fatto di una delle parti medesime. Ma la transazione è nulla, quando essa non riguardi che un solo oggetto, e resti provato da documenti, nuovamente scoperti che una delle parti non aveva alcuna ragione sopra lo stesso oggetto. *art. 1929.*

C A S O I V .

* Vittorino litigando con Arnobio sopra la divisione di una sostanza segnavano una transazione iguari di ciò che il giudice potesse pronunciare nella sua sentenza. Sottoscritto l'atto-venne loro comunicato il giudizio, che fu dannoso ad Arnobio, ed utile a Vittorino. Essendo stato questo giudizio pronunciato prima della transazione, cercasi se Vittorino possa chiedere l'annullazione della stessa transazione?

Se nella causa v'ha luogo ad appellazione, Vittorino non può chiedere l'annullazione della transazione. La ragione si è, perchè essendovi luogo all'appellazione, la lite è ancora accesa, ed è incerto l'esito. Ma se la sentenza è inappellabile, ovvero è passata in giudicato, Arnobio deve adattarsi al giudizio, perchè la transazione è nulla, a motivo che non vi è più lite, e deve presumersi, che le parti abbiano transatto credendo, che la lite fosse ancora indecisa, e che nessuna di esse avesse acquistato un diritto. Inoltre la sentenza del giudice deve sempre preferirsi al consenso di quegli, che ha ceduto al suo diritto, perchè erroneamente credeva, che fosse incerto. Essendovi pertanto in una tale transazione l'errore sostanziale, ella non può avere alcun vigore. Questa dottrina è appoggiata alle leggi. Quanto alla prima parte la L. 7. de trans. stabilisce: *Post rem judicatam transactio valet si vel appellatio intercesserit, vel appellare potuerit*. Similmente la L. 11. ff. tit. eod. *Post rem judicatam, etiam si provocatio non est interposita: tamen si negetur, judicatum esse, vel ignorari potest; an judicatum sit: quia lis adhuc subesse possit, transactio fieri potest*. Quanto poi alla seconda parte basta riferire la legge 1. ff. de cond. indeb. ch'è la seguente. *Si post rem judicatam quis transegit, et solverit, repetere poterit, idcirco quia placuit transactionem nullius esse momenti Quid ergo si appellatum? vel hoc ipsum incertum sit, an judicatum sit, vel an sententia valeat? magis est, ut transactio vires habeat. Tunc enim rescriptis locum esse credendum est, cum de sententia indubitata, quæ nullo remedio attentari potest, transigitur (1).*

(1) È nulla la transazione di una lite che fosse finita con sentenza passata in giudicato, della quale le parti o una di esse non avevano notizia. Quando la sentenza ignorata dalle parti fosse ancora appellabile, la transazione sarà valida, art. 1928.

C O N T R A T T I

di Cambio.



C A S O I.

Terenzio e Sallustio esercitano la professione di Cambista, ma il primo attende ai cambj manuali, ossia minuti, e l'altro ai cambj locali ossia per lettere. Cercasi 1. Se sia lecita la lor professione. 2. Quanto lucro possano lecitamente ricavarne. 3. Quali condizioni debbano osservare?

La parola *Cambio*, che deriva dal verbo *cambiare*, significa presso tutti permutare. Il cambio quindi è lo stesso che la permuta, ma quantunque la permuta possa farsi di qualsivoglia cosa, tuttavia il nome di cambio si prende unicamente per la permuta di denaro. Viene perciò definito: *Contractus commutationis pecuniarum pro pecuniis cum lucro camporis*. Da tal definizione si desume in che questo contratto conviene, ed in che si distingue dagli altri contratti. Conviene colla vendita e compra in questo, che tanto nel cambio, come nella vendita si permuta una cosa coll'altra, ma si distingue, perchè nella vendita si dà la merce per denaro, e nel cambio si dà denaro per denaro. Si distingue dal comodato, dalla locazione, e dal deposito, perchè in questi contratti non si trasferisce il dominio da chi dà in chi riceve, come avviene nel cambio. Si distingue ancora dal mutuo, sì perchè il mutuo non si fa solamente in denaro, ma anche in cose coll'uso consumibili; sì perchè il mutuo esige qualche spazio di tempo, e non si dà il denaro presente pel presente; sì perchè il mutuo non è lucroso, ma gratuito.

Il cambio si divide in reale, ed in finto, ossia secco. Il reale è quello in cui cangiasi veramente denaro per denaro; ed il finto è un mutuo palliato, e dicesi secco perchè non ha titolo di lucro onesto e giusto. Difatti in esso non si fa altro, che dare del denaro presente per denaro

futuro senza cangiamento di monete, nè distanza di luogo.

Il cambio reale dicesi minuto o manuale se si cangia il denaro presente pel denaro presente, v. g. la moneta d'argento colla moneta d'oro, quella di metallo con quella d'argento etc. Si appella cambio minuto, perchè d'ordinario si fa questo contratto cambiando le monete di maggior valore colle minute pel comodo di comprare, e le minute colle maggiori per la maggior facilità di trasporto. Il cambio reale dicesi anche locale ossia per lettere, ed avviene quando si dà il denaro presente per danaro distante, o denaro distante per presente. Si dice cambio locale per lettere, perchè si danno lettere da un luogo all'altro colle quali si ordina al corrispondente di pagare quella tal somma in quell'altro luogo. Tali lettere si chiamano volgarmente *Cambiali* (1).

Al 1. La professione di Cambista è lecita ed onesta sì pel gius civile nel cap. *de Usuris*, sì pel gius caonico cap. *Naviganti* 19. *de usuris*, e massimamente per la Costituzione di S. Pio V. che incomincia *In cam* emanata l'anno 1571. nella quale chiama legittimo l'uso dei cambj: *cambiorum usum legitimum*. E tale dev'essere se si consideri il bene, l'utilità, ed il comodo, che da essa ne ridonda al pubblico ed alla società. La società certamente abbisogna dei cambj reali tanto locali che minuti per sostenere il corso delle fiere, mercature e commerci esteri, cangiando il denaro patrio coll'estero; pei viaggi da farsi in lontani paesi, cangiando per lettere il denaro presente coll'assente; e pei quotidiani contratti, cangiando le monete maggiori colle minori.

Al 2. Nel Cambio è lecito un lucro onesto. V'ha giusto titolo tanto nel cambio manuale, quanto nel locale. I titoli di lucro nel cambio manuale sono i seguenti. 1. La diversità della materia, di cui sono fatte le monete, il comodo delle une, e la preziosità delle altre. 2. La varietà del peso e dell'impronto. Le monete scarse e calanti vaglion meno di quelle che hanno il peso legittimo, pieno e traboccante. Certe monete non corrono in un luogo, sebene abbiano spaccio in un altro. 3. L'impegno ed il pe-

(1) Degli agenti di cambio, e delle lettere di cambio, vedi il Cod. di commerc. art. 70. e seg. 109. e seg.

so, che ha il Cambista di tenere in pronto tanta varietà di monete, gl' incomodi, le fatiche, le spese, ed i ministri etc. A questi titoli che giustificano il lucro del cambio manuale s'aggiungono pel cambio locale gli incomodi, le fatiche, e le spese, che hanno tali Cambisti nel mantenimento del negozio, nel procurarsi e mantenersi i corrispondenti nelle fiere, nei luoghi lontani, ed il vantaggio, che il Cambio stesso apporta ai ricorrenti, i quali risparmiano le spese ed i pericoli del trasporto del denaro. Così insegna l'Autore dell'Opuscolo 73. cap. 13. tra le Opere di S. Tommaso scrivendo: *Ars campsoria de se est justa, et est ratio, quia illud plus, quod accipitur a campsoribus in tali permutatione monetæ, non accipitur ratione pecuniæ, quæ de se est invendibilis, sed et ratione periculi, vel interesse: ut subveniatur salariis pensionum, domorum, ministrorumque, et laboribus, et expensis in arte necessaria, et licita, ne frustra ponant operam, et sudorem suum in re licita ad utilitatem aliorum.* Si avverta però, che se il Cambista è stabilito dal Principe, e riceve da esso uno stipendio, egli non può ricevere cosa alcuna dai postulanti, perchè in questo caso gli cessa ogni titolo di lucrare. Se poi il Principe gli ha stabilito un dato prezzo, egli non può chiederne uno maggiore, e se è proibito il cambio minuto, egli pecca esercitandolo, perchè trasgredisce le leggi.

Ma quale e quanto lucro possono fare i Cambisti? Non è facile il determinarlo, nè appartiene ai Teologi il definirlo, ma è necessario rimetterne il giudizio ad uomini prudenti e timorati di Dio, doveudosi aver riguardo alla qualità della moneta, che si dà, e che si riceve, alla copia, alla rarità, ed alla quantità etc. considerando anche nei cambj locali la distanza de' luoghi, e la maggiore o minore facilità del commercio.

Al 3. Le condizioni che sono da osservarsi dai cambisti vengono notate da S. Pio V. nella citata Costituzione *In cam*, e sono le seguenti. 1. È vietato il patteggiare tosto il pagamento d'un determinato interesse per ragione di lucro cessante e danno emergente, volendosi che questo lucro determinato dipenda dal fatto stesso, e dalla stessa quantità del lucro cessante e danno emergente. Difatti patteggiandosi subito il prezzo certo sulla presunzione del lu-

cro cessante e danuo emergente incerto e dubbioso e meramente probabile, egli è facile il vedere, che sotto il manto del cambio può celarsi l'usura più iniqua. 2. È vietato il protrarre i cambj oltre alle prime fiere, rigettato l'abuso di farne per le seconde fiere e per le posteriori, e ciò per chiudere la strada alle usure; poichè quanto più si concede di tempo, tanto maggior lucro si ricerca per la dilazione. È però da notarsi 1. Che per prime fiere, o primi termini ove non han luogo le fiere, s'intendono que' termini, ne' quali le lettere cambiali possono al dato luogo arrivare, cosicchè se il tempo pel trasporto è insufficiente per le prime fiere, con questo nome s'intendono le fiere prime che seguono immediatamente all'arrivo delle lettere. 2. Che questa condizione riguarda il Cambista, ma non il ricorrente, il quale può differire la riscossione a quel tempo, che più gli piace. Può anche il cambista dare il cambio per la seconda e terza fiera, ma purchè lo faccia senza alcun guadagno per la dilazione, e riceve quel lucro che avrebbe avuto facendolo per le prime fiere. In terzo luogo è vietato lo stabilire pel pagamento a termini più lunghi di quelli che ricerca la distanza del luogo, per togliere qui pure ogni pretesto all'usura. Sono finalmente vietate quelle cospirazioni, per cui certi cambisti traggono a sè copia di denaro, e certe specie di monete per farne pagare ai ricorrenti quel prezzo che più loro piace. Questo genere di frode, chiama il Santo Pontefice *quasi monopolium*, ed assoggetta tali cambisti a quelle pene, che sono stabilite dal Gius contro quei mercanti che fanno i *monopolj*: *Eos vero, qui conspirationes fecerint, vel congestam undique pecuniam ita ad se redegerint, ut quasi monopolium pecuniae facere videantur, pœnis, quæ a jure contra exercentes monopolia constituta sunt, retineri sancimus.*

C A S O II.

Corrado avendo chiesto pe'suoi bisogni del denaro ad un cambista, ebbe in risposta, che se lo vuole deve firmare la lettera cambiale da pagarsi alla prima fiera in Bolzano. Corrado astretto dal bisogno, sebbene non avesse verun corrispondente in Bolzano, tuttavia segnò la lettera ad un finto personaggio, ebbe cento zecchini, quali con-

teneva la cambiale, e pagò al cambista il prezzo del cambio. La Cambiale non venne trasmessa, e se giunse a Bolzano ritornò nelle mani dello stesso cambista. Cercasi che cambio sia questo, e se sia lecito?

Questo è il cambio secco, ch'è onninamente illecito, ingiusto, vietato e condannato. Dicesi cambio secco, perchè non ha titolo a lucrare, perchè non è vero cambio, ma un cambio apparente e finto, e deve chiamarsi un mutuo con usura mascherata. Imperciocchè in esso tutto è finzione: finta la Cambiale: finto il corrispondente di Bolzano; finto il pagamento ivi fatto, e nulla v'ha di vero, fuorchè la prestanza, ed il lucro. Quindi è, che fu solennemente condannato dal Sommo Pontefice Pio V. nella sua Costituzione *In eam*. ove dice al num. 1. *Damnatus ea omnia cambia, quæ sicca nominantur, et ita confinguntur, ut contrahentes ad certas nundinas, seu ad alia loca cambia celebrare simulant; ad quæ loca iis, qui pecuniam recipiunt, litteras quidem cambii tradunt, sed non mittuntur, vel ita mittuntur, ut transacto tempore, unde processerant inanes referantur; aut etiam nullius ejusmodi litteris traditis, pecunia ibi denique cum interesse reposcitur, ubi contractus fuerit celebratus: nam inter dantes et recipientes usque a principio ita convenerat, vel saltem talis intentio erat: neque quisquam est, qui in nundinis aut in locis supradictis, hujusmodi litteris receptis, solutionem faciat.* Questo cambio fu eziandio riprovato da San Carlo nel primo Concilio di Milano.

C A S O III.

** Lucio servo di un cambista divenuto danaroso col mutare le monete dei cambj fissate dal suo padrone, si pose a fare il cambista, e per essere sicuro, esige il pegno da quelli cui dà il suo denaro; e per lucrare di vantaggio cresce da se stesso le monete, ed esige l'usure dell'usure. Qual concetto si dovrà formare di Lucio?

Un pessimo concetto. La maniera primieramente colla quale divenne danaroso è affatto illecita. Infatti dalla moneta richiesta ritrasse il suo padrone qualche guadagno, e dopo che le persone hanno pagato il cambio al padrone, egli da esse ritirò tal lucro a segno da aprir da se stesso

banca, e dar denari a cambio. Qual rubamento non è questo? Se rubava non essendo Cambista, quanto nou ruberà esercitandone la professione?

Non convengono i Teologi se di privata autorità si possa aprire banco di cambio. Comunque però si tratti questa questione, quello che sembra più sicuro egli è, che il cambista privato non può esigere quel frutto, ch' esige lecitamente il cambista pubblico a motivo delle maggiori spese, che deve fare. È perciò, che il Gaetano *Tomo 2. tract. 7. cap. 1.* ritiene illeciti i cambj privati. È condannabile dunque Lucio anche per questa parte se aperse il banco da se stesso, cioè di privata autorità.

Che se Lucio esige il pegno, egli non merita per questo capo di essere censurato. Generalmente parlando come è lecito il pegno, o la malleveria negli altri contratti, così è lecito nel cambio. Imperciocchè s' è sicuro quello che riceve il denaro, lo deve essere per la stessa ragione anche chi lo dà.

Ma Lucio aumenta il valore delle monete. Se l' aumento non eccede il giusto prezzo, se questo prezzo non sia stato determinato dalla pubblica autorità, e vi siano delle ragioni non suggerite dall' avarizia, nemmen per questa parte avremo a dire, ch' egli operi illecitamente.

Perchè dunque abbiain detto, che formiamo di lui un concetto pessimo? Si rifletta agli antecedenti, alla maniera con cui divenne danaroso, al fine, cioè all' usure dall' usure, che esige, ed allora si concluderà, che egli agisce con ingiustizia. I Gentili stessi, che permisero l' usure moderate, condannarono l' usura dall' usura. Diocleziano e Massimiano condannarono quelli ch' esigevano l' usure dell' usure ad essere marcati, come la gente infame. Tutte le leggi proibiscono di trar lucro dalle usure computate nella sorte. Come dunque si può giustificare Lucio? Falsamente alcuni asserirono essere lecita l' usura dell' usura, quando il contratto di cambio sia unito a quello di ricambio. Il Lessio dove parla del cambio al n. 85. crede essere ciò lecito, quando i cambisti sono certi o moralmente sicuri di dare subito a cambio quell' interesse, e per esso di lucrare. Ciò sebbene secondo i buoni Teologi sia falso, tuttavia ha l' apparenza di lucro cessante. Del resto lo stesso Lessio pronunzia che in qualunque altro caso *id fieri non*

potest. Dunque non può formarsi di Lucio se non un contratto pessimo.

C A S O IV.

* * Livio volendo pagare la dote di sua figlia, col mezzo di un sensale trova a cambio tremila scudi. Si domanda se il contratto civico sia permesso, e cosa si debba dire di tali sensali?

Il cambio civico si dice quello che si compie dentro il recinto d'una stessa città. Questo non è che un'usura mascherata, poichè il vero cambio è la permuta del denaro presente coll'assente, ovvero una compra del denaro assente col presente. Quando dunque non segue la permuta, o la compra, deve dirsi sempre che il cambio è fittizio, ed è un cambio secco condannato di sua natura, e condannato altresì per le bugie, pegli spergiri, e per l'usura che lo accompagna, usura che nel nostro caso è doppia, percependola ed il cambista ed il sensale.

Il giudizio poi che formar si deve dei sensali di questo genere, chiamati dal Concina *usurarum lenones*, non può essere, se non cattivo. » Questi tali, dice il P. Diecimo » Cappuccino cap. 13. del suo Manuale dei Contratti, non » sono iniqui, ma iniquissimi, ed hanno addosso un mon- » do di peccati. Essi suggeriscono ai pagatori e cambisti, » e i modi, e gli artifizj, ed ogni altra cosa che stimano » a proposito per mantellare e nascondere le usure. « Se Livio spinto dalla necessità ha chiesto gli scudi tremila non potendo averli altrove, egli è senza peccato, ed ha peccato se potendo evitare il cambio, lo ha fatto per dare occasione di peccato. Ma l'ingannatore sensale, che gli somministra l'acquisto del denaro col mezzo di un contratto ingiusto sotto il titolo di cambio, egli commette più peccati, e si obbliga a pagar più debiti.

C A S O V.

Cercasi cosa sia il cambio con ricambio, ossia come chiamasi volgarmente *alla ricorsa*, ed inoltre cosa sia il cambio obbligo, e se tanto l'uno che l'altro siano leciti?

Questo cambio detto anche cambio Piacentino, è un

cambio secco duplicato, triplicato, ed anche talvolta quadruplicato con varj giri e rigiri. Eccone un esempio tratto dal *Tamburino lib. 9. tract. 3. de Contract. cap. 5. §. 2.* Tizio Cambista in Palermo dà a Cajo cento zecchini da pagarsi dallo stesso Cajo nella prossima fiera di Piacenza, o di altra città d' Italia, o della Sicilia. Ma poichè Cajo non ha alcun corrispondente, che paghi per lui, Tizio offre a Cajo stesso un corrispondente per nome Sejo, che ha per appunto la sua residenza in Piacenza. Tizio quindi scrive a Sejo, perchè in nome di Cajo paghi il cambio, cioè i cento zecchini col lucro corrispondente, v. g. di cinque zecchini, ed in nome suo (di Tizio) riceva i zecchini, ed estingua il cambio. Ecco il primo cambio. Ma perchè Sejo come corrispondente di Cajo non ha denaro, quindi Sejo stesso come corrispondente di Tizio e a nome di Tizio, offre e dà quello stesso denaro a se medesimo a cambio come procuratore dello stesso Cajo da pagarsi a Cajo in Palermo. Con questo denaro ricevuto Sejo qual corrispondente di Cajo estingue il cambio, ed aumenta la sorte del lucro, ossia v. g. di altri cinque zecchini, che si dovranno pagare pel secondo cambio in Palermo. Quindi il debito di cento zecchini va ad ascendere a cento e dieci, cioè cinque zecchini pel cambio estinto in Piacenza col denaro avuto dal procuratore di Tizio, ed altri cinque pel lucro del cambio da estinguersi in Palermo. Ma in Palermo Cajo non ha la somma, e quindi Tizio si obbliga di pagare a Cajo la stessa somma, come se l'avesse altra volta ricevuta in Piacenza od in altra città riscuotendo il lucro, e così vengono talvolta continuati per molti anni i cambj e ricambj, fino a tanto che Cajo paghi a Tizio effettivamente la somma con tutti i lucri incurrenti. È perciò che questo cambio dicesi *colla ricorsa*, perchè dopo un giro di sole scritture e di carte ricorre dove avea avuto principio (1).

Chi pertanto non conosce, che questo contratto è un garbuglio di cambj ovinamente illecito, come un puro e mero pallio usurario? Eppure lo vuole lecito con alcuni altri il citato *Tamburino*. Eccone la ragione: » Perchè, dice, se Cajo avesse realmente in Piacenza qualche corri-

(1) Del ricambio vedi *Cod. di commerc. art. 176. e segg.*

» spondente, il quale pagasse con verità il cambio con-
 » tratto col cambista Tizio, giusto sarebbe e lecito il cam-
 » bio; adunque anche estinguendosi nella maniera indica-
 » ta. » Questo modo di argomentare non fa certamente o-
 »nore al Tamburino. Perchè è lecito e giusto il cambio ve-
 » ro e reale, lo è eziandio il cambio finto e bugiardo? Bel-
 » la conseguenza! Cajo non può pagare il primo cambio,
 » e perchè non restituisce la somma viene aggravato di altri
 » cinque zecchini. Egli non può pagare il secondo cambio
 » immaginario, e viene aggravato di altri cinque zecchini
 » per un terzo cambio ec. Non è lo stesso che trar gua-
 » dagno dalla dilazione del pagamento? E questo non è una
 » pura e perfetta usura? Lo stesso P. Sporer *Tract. 6. de*
7. Præcept. cap. 6. sect. 2. num. 44. chiama questo gar-
 » buglio *cosa diabolica* sconosciuta affatto nella Germania,
 » e perciò non trattata da quegli Scrittori. Confermiamo la
 » nostra sentenza coll'autorità del sommo Pontefice Benedet-
 » to XIV. che così scrisse nell'esimia sua opera *de Syn.*
Dioces. lib. 10. c. 5. n. 7. Necesse est, ut in cambio
locali vera fiat pecunie translatio, aut saltem, ut qui pe-
cuniam accipit serium habeat animum illam alibi restituendi:
si enim sciret eo ipso in loco, ubi accepta est, fore
restituendam, sub cambii specie, vera lateret usura, quæ
hominum quidem iudicium effugere, Deum autem eludere
non posset.

Ma cosa è il cambio obbliquo? Eccone un esempio.
 Tizio ricerca a Cajo in prestito mille zecchini, e li ri-
 ceve protestandosi Cajo di non volere alcuna somma pel
 mutuo. Ma Tizio per compensare Cajo del danno che sof-
 fre gli dà facoltà di prendere un'egual somma con un
 contratto di cambio o da se medesimo, o da altra perso-
 na, e destinarla alla negoziazione, obbligandosi di pagare
 a Cajo ciò che spende o spenderebbe per ragione del cam-
 bio. Talvolta Tizio stesso mutuatario si assume di nego-
 ziare per via di cambj una somma eguale a quella ricevuta,
 e di corrispondere a Cajo l'utilità, che guadagna dai
 cambj, o che potrebbe da essi guadagnare fino alla resti-
 tuzione del capitale. Negoziî pertanto, o non negoziî Tizio,
 egli deve sempre corrispondere a Cajo l'interesse che ha
 percepito, o che doveva percepire dai cambj. Ma questo
 contratto è lecito? Risponde il sullodato Pontefice Beue-

detto XIV. » doversi sospettare che i predetti intrigati cir-
» cuiti sieno stati unicamente inventati per palliare l'usu-
» ra, la quale nondimeno non si nasconde abbastanza, e
» più ancora apertamente si fa palese, allorchè il contrat-
» to vien fatto nella seconda maniera. Imperciocchè qual
» cosa più assurda e più incredibile può mai fingersi di
» quello che Tizio bisognoso di mille zecchini, cui pren-
» de in prestito da Cajo, ne abbia tostamente altrettanti
» in pronto da negoziare in cambj attivi ad utilità di Ca-
» jo mutuante? Eppure non mancano autori, che si sfor-
» zano di difenderne la giustizia, tra quali il Cardinal de
» Luca etc. » Conchiude finalmente così. » Checchessia
» del foro esterno, in cui forse presumesi essere la cosa
» stata fatta, come nella stipulazione del contratto viene
» descritta, nel foro però interno, ove si ha riguardo al-
» la sola verità, se il denaro corrispondente al mutuo ri-
» cevuto nè dal mutuante, nè dal mutuuario a tenore del-
» la diversità delle dette convenzioni è stato alle fiere tras-
» messo, ossia impiegato in cambj attivi, nè mai l'uno
» nè l'altro ebbe sinceramente in pensiero di trasmetterlo
» alle fiere, od impiegarlo ne' cambj attivi, non si può
» nè si deve dubitare, esser tal cambio obbliquo, illecito,
» turpe ed usurario ».

I Confessori dunque abbiano gli occhi aperti su que-
sta materia, e procurino di rilevare dai loro penitenti ne-
gozianti col mezzo di opportune interrogazioni, se nell'eser-
cizio della lor arte vi sieno inganni, bugie, finzioni, usu-
re coperte e palliate. Il traffico, dice il P. Mercati nel
suo trattato de' cambj *cap. 1. n. 6.*, è l'arte più perico-
losa di quante si possano in questo mondo lecitamente eser-
citare. Il peggio poi si è, che comunemente parlando i
negozianti, e soprattutto i cambisti, come nota nel pro-
logo il lodato Autore, quanto più si dilettono di negocia-
re, tanto maggiormente pare, che abbiano a noja l'istru-
irsi ed informarsi di ciò ch'è lecito, e di quello ch'è
vietato.

C O N T R A T T I

di Mutuo ed Usura per rapporto alla natura
del Mutuo.



C A S O I.

* **C**ercasi 1. Cosa sia il Mutuo. 2. Quali siano gli obblighi del Mutuante. 3. Quali gli obblighi del Mutuatario?

Al 1. Il Mutuo vien definito dall' Autore della Morale Patuzziana de Contract. gratuit. cap. 9. num. 2. *Contractus, quo res usu consumptibiles alteri traduntur possidendae, et consumendae cum onere, ut, certo tempore, restituantur in eadem quantitate et qualitate.* Questa definizione, ch'è comune presso i Teologi, si trova con più parole espressa nelle Istituzioni di Giustiniano Imperatore quib. mod. re contr. obl. l. 2. §. 1. e nei Digesti 2. *de rebus creditis*, ove si dice, che il mutuo è un contratto col quale una persona dà ad un'altra certa quantità di quelle cose, che vengono date a numero, a peso, a misura col patto di restituirne altrettante della specie stessa, e della medesima qualità (1). Ne segue però, che il mutuo non si fa soltanto in denaro, ma altresì in qualunque cosa consuntibile, v. g. pane, vino, olio, frumento ec. Ne segue inoltre, che le cose le quali si danno nel mutuo, si danno non in custodia e deposito, non a negoziazione, ma ad uso. Ne segue finalmente, che le cose date a mutuo si devono restituire non esse medesime, come nel comodato, ma nella stessa quantità, e qualità, e dentro il tempo stabilito nel contratto. Quindi il celebre Domat *Lib. I. Tit. 6. Sect. 1. num. 2.* egregiamente chiama il mu-

(1) Il mutuo è un contratto col quale uno de' contraenti consegna all'altro una data quantità di cose le quali coll'uso si consumano, coll'obbligo a quest'ultimo di restituirgli altrettanto della medesima specie e qualità. *art. 1764.*

tuo un'alienazione della cosa mutuata; poichè quegli, che riceve il mutuo diviene di essa il proprietario, ed ha diritto di consumarla, e paga il prezzo al mutuante, restituendola nella stessa quantità e qualità.

Al 2. Mutuante è quegli, che dà la cosa a mutuo, e si chiama anche col nome di creditore in forza del credito, che ha sulla fede di quello, cui mutua. Il primo obbligo pertanto del Mutuante si è, ch'egli sia padrone della cosa, che mutua, altrimenti non può trasferire nel mutuuario un diritto, che non ha. Il secondo obbligo è di dare la cosa adattata a quell'uso, pel quale gli fu ricercata, ed egli la mutua, v. g. dare il danaro che sia di corso, grano che non sia cattivo cc. Il terzo obbligo finalmente è quello di non esigere cosa alcuna nè in valore, nè in qualità di più della mutuata. Vedi il Domat, *l. l. Sez. 2. (1).*

Al 3. Il Mutuuario detto anche debitore non ha di obbligo se non di restituire la cosa, che gli fu data a mutuo nella stessa quantità e qualità, come l'ha ricevuta; e nel termine fissato per la restituzione. Egli non è sollevato dal debito della restituzione, quantunque la cosa mutuata per casi fortuiti avesse perito prima che la usasse, perchè col mutuo n'è divenuto padrone, e quindi la cosa è sempre perita a suo danno. Se nel termine stabilito non adempie la restituzione, egli è obbligato a risarcire il mutuante dei danni, che venisse a soffrire, perciocchè il mutuante ha rinunciato per quel tempo, e non più alla utilità, che percepire poteva dalla cosa mutuata (2).

C A S O II.

* Bernardino ricerca se il mutuo debba essere onninamente gratuito. Cosa se gli dovrà rispondere?

Dai Teologi si annovera il mutuo fra i contratti gratuiti, e tale è di sua natura, cosicchè nulla affatto si può da esso trarre lecitamente. Ciò si prova ampiamente colle divine Scritture, coi Concilj, e coi Ss. Padri, come può vedersi presso i Teologi, e specialmente presso il dottissi-

(1) Delle obbligazioni del mutuante vedi l'art. 1770. e segg.

(2) Delle obbligazioni del mutuuario vedi l'art. 1774. e segg.

mo Pietro Ballerini nella sua Opera *De jure divino et naturali circa usuram*. Abbiamo nel Vangelo: *Mutuum date, nihil inde sperantes*. Quindi il Sommo Pontefice Benedetto XIV. nella sua Costituzione *Vix pervenit*. pubblicata l'anno 1745. dopo aver definito illecito ed usurario qualunque lucro nel mutuo: *Neque*, dice, *ad istam labem purgandam ullum accersiri subsidium poterit ex eo, quod sit lucrum non excedens et nimium, sed moderatum, non magnum sed exiguum, vel ex eo, quod is, a quo id lucrum solius causa mutui depositeitur, non pauper sed dives existat, nec datam sibi pecuniam relicturus otiosam, sed ad fortunas suas amplificandas, vel novis coemendis prae-diis, vel quaestuosis agendis negotiis utillime sit impensurus. Contra mutui siquidem legem, quae necessario in dati atque redditi aequalitate versatur, agere ille convincitur, quisquis eadem aequalitate semel posita, plus aliquid a quolibet vi mutui ipsius, cui per aequale jam satis est factum, exigere adhuc non veretur*. Chi può mai dopo di tutto ciò, chi può credere, che sia lecito di trar guadagno dal mutuo? Per convincere chiunque pensasse in contrario noi possiamo dimostrare con S. Tommaso, che la ragione stessa naturale ci detta, che questo contratto deve essere onninamente gratuito. Ecco come parla il S. Dottore nella 2. 2. q. 78. art. 1. « Ricevere qualche cosa pel » danaro dato a prestito, è cosa di sua natura ingiusta; » poichè si viene a vendere ciò che non esiste, e così » s'induce apertamente l'innuguaglianza, la quale si op- » pone alla giustizia. Per conoscere evidentemente questa » dottrina, si deve sapere, che vi sono delle cose, l'uso » delle quali non è altro che la consumazione di esse, co- » me per appunto consumiamo il vino facendone uso col » berlo, e consumiamo il frumento coll'uso, cibandoci di » esso. In queste cose pertanto ed in altre somiglianti non » si deve distinguere l'uso della cosa dalla cosa stessa; ma » quando di queste cose si concede l'uso, si concedono » altresì le cose istesse. Quindi in tali cose col mutuo si » trasferisce il dominio. Se dunque taluno volesse vendere » separatamente il vino, e separatamente vendere l'uso del » vino; egli venderebbe due volte la cosa medesima, e » verrebbe a vendere ciò che non è, ed in conseguenza » peccherebbe manifestamente d'ingiustizia. Per egual ra-

» gione commette un'ingiustizia chi dà a mutuo vino o
 » frumento esigendo due compensazioni, cioè una nella
 » restituzione di cosa uguale, e l'altra nel prezzo dell'oro,
 » che si appella col nome di usura ... Il danaro poi ... fa
 » principalmente inventato per fare le permuta, e così il
 » proprio e principale uso del danaro si è il di lui con-
 » sumo, e la di lui distruzione secondo che si spende nel-
 » la permuta. Quindi è cosa per se medesima illecita il ri-
 » cere prezzo pel danaro dato in prestito ». E dunque
 contrario alla giustizia, ed è perciò illecito il ricevere lu-
 cro dal mutuo (1).

C A S O III.

Gregorio mutua a Cromazio cento zecchini veneti col solo patto, che glieli restituisca entro due anni nella stessa specie. Nello spazio dei due anni i zecchini sono cresciuti pel valore di cinque soldi per ogni moneta. Cercasi se il mutuatario debba restituire i cento zecchini in ispecie, o solamente tanti, quanti eguagliano il primiero loro valore?

Se Gregorio era per consumare i zecchini prima che aumentasse il prezzo, Cromazio non è tenuto a restituire se non sè il valore dei cento zecchini secondo il tempo in cui gli ha ricevuti; se poi Gregorio era per conservarli fino a tale accrescimento, Cromazio in questo caso deve restituire il numero dei zecchini ricevuti in ispecie (2).

La ragione della prima parte si è, perchè Gregorio non ha altro titolo per quell'aumento se non il mutuo. Difatti egli non ha il dominio sui cento zecchini, poichè lo ha trasferito in Cromazio, ed egli non ha alcun danaro, perchè egli avrebbe consumata la moneta, prima che avesse l'aumento. Non potendo ei dunque avere alcun lu-

(1) Vedi l'art. 1777. e segg.

(2) L'obbligazione risultante da un prestito in danaro è sempre della medesima somma numerica espressa nel contratto. Accadendo aumento o diminuzione nelle monete prima che scada il termine del pagamento, il debitore dee restituire la somma numerica prestata, e non è obbligato a restituirla se non in monete che abbiano corso nel tempo del pagamento. art. 1767.

cro dal mutuo ch'è l'antico titolo che gli rimane, non può necessariamente pretendere l'aumento della moneta.

La ragione poi dell'altra parte è questa, perchè da tale imprestito va a soffrire un danno, che non avrebbe risentito se non avesse mutuati i zecchini. Per titolo dunque di tal danno può egli pretendere l'aumento tanto più, che fecè il prestito col patto di riavere il denaro nella stessa specie.

Due cose però qui si possono obbiettare. 1. Che il dominio del denaro è passato nel mutuuario, e per conseguenza qualunque vantaggio o danno deve stare sempre per lui, crescendo e deteriorando le cose sempre al padrone di esse. 2. Che fatto il mutuo, ha il mutuante ceduto a qualunque diritto di guadagnare sulla cosa mutuata, poichè quando si è privato del comodo e dominio delle cose, si è anche privato delle comodità, che quindi ne derivano. Ma rispondo al 1. Che quantunque il mutuante abbia trasferito il dominio della cosa mutuata, tuttavia il mutuuario non resta esente dal compensare i danni, che derivano al mutuante, e che risultano in suo vantaggio senza veruna sua industria o fatica. È mai presumibile, che il mutuante gli ceda il suo diritto sopra quei beni che, non facendo il prestito, avrebbe egli percepito? Si vede anzi nel caso nostro che se li riserva, mentre vuole la restituzione della stessa moneta. Siccome pertanto se i zecchini avessero calato nel prezzo dovrebbe il mutuante soffrirne il danno, così deve percepirne l'utile avendo il prezzo dei zecchini aumentato. Rispondo al 2. È vero, che il mutuante cede nel mutuo il diritto ai frutti della cosa mutuata, o questi provengano dalla natura della medesima, ovvero dal beneplacito ed arbitrio degli uomini; ma è vero altresì, che non cede al diritto di un'equa e congrua compensazione e riguardo alla sorte, e riguardo a tuttociò che conseguirebbe dalla medesima se non l'avesse data ad imprestito. Dunque se per ragione del mutuo l'aumento dei zecchini è del mutuuario, per ragione però del danno appartiene al mutuante. Così gli autori comunemente.

C A S O IV.

Casimiro diede a Tizio in prestito dieci zecchini d'oro in ispecie, e non vuole ricevere la stessa somma in restituzione in monete di rame. Cercasi se abbia ragione.

Rispondo con distinzione. Se Casimiro e Tizio sono convenuti, che la restituzione del mutuo debba farsi nella stessa moneta, ossia in zecchini d'oro, Casimiro ha ragione di non accettare le monete di rame, perchè nei contratti si deve stare sempre ai patti e alla convenzione, e quindi Tizio illecitamente presume di soddisfare il suo debito con una moneta diversa dalla convenuta, e stabilita (1). Se poi non seguì su questo punto convenzione alcuna, Tizio lecitamente almen nella nostra Italia, e quando non riesca di notevole incomodo e danno al mutuante, può fare la restituzione in moneta di rame. La ragione si è perchè le leggi, che stabiliscono di restituire le monete dello stesso genere e specie, come la legge *Quam quod. ff. si cert. petat.* e la legge 80. ff. *de solut.* sono state in Italia da una contraria consuetudine abolite, affinchè, come notano i dottori, vi sia un più facile commercio, e per evitare innumerevoli liti. Diffatti è invalso l'uso di restituire la somma, e non di restituire le monete. Dissi *quando non riesca d'incomodo e di danno al mutuante*, perchè se il mutuante non deve dal mutuo trar vantaggio, non deve poi soffrire alcun danno, altrimenti non vi sarebbe l'uguaglianza necessaria fra il dato ed il ricevuto, nè avrebbe luogo la giustizia commutativa, che le leggi stesse prescrivono. Se dunque Casimiro non è convenuto con Tizio intorno la moneta da restituirsi, e non soffre alcun danno notevole ricevendo rame invece di oro, non può ricusare di ricevere la sua somma da Tizio in moneta di rame.

(1) Il mutuatario è obbligato a restituire le cose prestate nella stessa quantità e qualità, e nel tempo convenuto, art. 1774.

C A S O V.

* Cornelio ebbe un prestito di denaro da Aurelio col patto, che in capo all'anno debba restituire la somma con tante monete della stessa specie che ha ricevuto. Dopo sei mesi non hanno più corso quelle monete, ed avendone, Cornelio pretende che Aurelio debba riceverle ad estinzione del mutuo. Ha egli ragione?

È presumibile che Aurelio abbia richiesto il patto di avere in restituzione le stesse monete non prevedendo che esse non dovevano dopo sei mesi aver più corso; poichè se avesse ciò preveduto non avrebbe certamente posta nel contratto tal condizione. Quindi da questo patto non può giammai seguire, ch'egli sia obbligato a ricevere ad estinzione del mutuo delle monete, che non hanno corso. La Legge 3. *in fin. ff. de reb. cred.* dice: *Id autem agi intelligitur, ut ejusdem generis, et eadem bonitate solvatur, qua datum sit.* Contando pertanto Cornelio monete fuori di corso, egli non restituisce monete di quella bontà che ha ricevute, perchè questa bontà fu loro tolta, e per conseguenza egli non soddisfa al suo obbligo, e Aurelio non è redintegrato di ciò che deve avere. Dunque secondo la detta Legge Aurelio può rifiutare il pagamento. Il Codice Universale Austriaco nel §. 989. conferma la nostra opinione, e prescrive che in tal caso il debitore è tenuto a contare monete che si avvicinino in numero e modo tale, che il creditore abbia ad avere la somma dovutagli; v. g. se il mutuo fu in oro, conti monete di oro, se in argento, paghi in monete di argento. Ecco il §. citato: » Se al tempo, in cui deve farsi il pagamento, questa » specie di moneta non abbia più corso nello stato; il de- » bitore è tenuto di soddisfare il credito con monete che » precisamente si avvicinino in numero e modo tale, per » cui il creditore abbia a conseguire il valore intrinseco, » che aveva la specie a lui data all'epoca del mutuo (1) ».

(1) Vedi la nota al caso III.

C A S O VI.

Gneo diede a Sempronio tre sacchi di frumento senza determinare, se debba restituire il grano in specie e secondo la stessa misura, oppure secondo il suo valore. Cercasi a che sia obbligato il mutuatario in questo caso?

Il mutuatario più probabilmente è tenuto a restituire tre sacchi di frumento eguali a quelli che ha ricevuto, sì perchè così porta l'uso e la consuetudine, come attestano il Soto, il Lessio, il Layman, ed altri, sì perchè così esige la natura stessa del mutuo, di cui è indole, che il mutuatario restituisca altrettanto nella specie istessa, quantità e bontà, sì perchè finalmente non essendosi fatto alcun patto intorno alla restituzione, è presumibile, che abbiano inteso di adattarsi ed alla consuetudine, ed alle leggi del mutuo. Nè si dica, che così può esservi una qualche usura, essendo cosa molto facile che il frumento nella restituzione valga di più. Imperciocchè essendo nota al tempo del prestito ad entrambi i contraenti la possibilità dell'accrescimento, o diminuzione del prezzo, poterono altresì ambidue cedere a questo loro rispettivo diritto, anzi si deve supporre, che ambidue vi abbiano tacitamente ceduto tosto, che a fronte di siffatta notizia, fecero il contratto di mutuo di frumento senza aggiungervi verun patto (1).

C A S O VII.

Pasquale prestò nel mese di luglio a Floriano dodici moggia di frumento col patto, che gli siano restituiti nel mese di novembre. Ma essendosi aumentato del doppio il prezzo del frumento, Floriano vuole restituire soltanto sei moggia, e Pasquale ne pretende dodici. Cercasi chi abbia ragione?

Il Soto nel *lib. 6. q. 1. art. 2.* pensa, che nel mutuo si possa sempre esigere la stessa misura, peso, o quantità delle cose imparate, perchè, come disse, nel mutuo si riguarda la proporzione ossia l'uguaglianza dei corpi che si cangiano, non già i prezzi dei medesimi. Sarebbe, sog-

(1) Vedi la nota al caso IV.

giunge, il mutuo una vendita, quando si volesse riguardare il prezzo, nè potrebbe dirsi semplice mutuo. Secondo dunque il Soto ha ragione Pasquale.

Vi sono poi altri di contrario parere, e secondo questi Pasquale ha il torto. Pensano, che nel mutuo si debba anche aver riguardo al prezzo, e che sia vero e formale mutuo, quantunque implicitamente racchiuda la vendita, e la compra. In fatti nel mutuo non si dà a prestito il solo peso e misura del frumento, ma eziandio il valore del medesimo, poichè dandosi la sostanza del frumento si dà tutt'insieme peso, misura, e valore. Pare, che questa seconda sentenza sia più conforme alla definizione stessa, che si dà dell'usura. Imperciocchè se nel mutuo si commette l'usura qualora si riceve alcuna cosa oltre la sorte, come abbiamo dalla *L. Rogasti. §. si tibi. ff. si cert. pet. ne viciue*, che volendo Pasquale la restituzione di dodici moggia di frumento, va ad esigere la sorte duplicata. Dunque commette usura.

Sembra però, che nel nostro caso si debba distinguere. Se nel tempo del contratto era dubbia cosa se il frumento avesse a valere di più o di meno al tempo della restituzione, può Pasquale esigere un'egual misura, perchè in allora ambidue i contraenti si sono adattati alla sorte, e siccome sarebbe stato Pasquale soggetto ad una perdita se il frumento avesse diminuito nel prezzo, così deve godere dell'aumento, che ha fatto. Se poi non era cosa dubbia se il frumento avesse ad aumentare nel prezzo, ma era cosa certa, Pasquale avrà tutto il diritto di avere i dodici sacchi di grauo qualora aveva una vera e sincera volontà di riserbarlo e non venderlo se non al tempo della restituzione, ma non mai nel caso, che non avesse avuto tal volontà. La ragion è, perchè a niuno è lecito patteggiare col mutuatario, che questi sia tenuto a restituirgli oltre quel tanto, che alla cosa sua equivale. Dodici moggia di frumento valgono al tempo della restituzione come sei moggia, Pasquale non può pretendere che sei moggia. Pel contrario se Pasquale teneva il frumento non v'è ragione, per cui debba egli soggiacere alla perdita per motivo del prestito, nè è mai cosa giusta, che per fare un beneficio gratuito abbia a risentir degli scapiti. Si noti però, che all'atto del contratto Floriano dev'essere stato av-

vertito dell'aumento, che poteva fare il frumento nel prezzo, e ciò perchè poteva darsi, che non volendo stare a questa condizione avesse cercato altrove la maniera di avere una prestanza, e di provvedere alle sue indigenze, senza esporsi al pericolo di avere a soffrire una perdita (1).

C A S O VIII.

* Teonisto, bisognoso di denaro, chiese a Faustino in prestito cento zecchini. Avendo Faustino annuito alle sue ricerche, si portò di notte Teonisto alla di lui casa, e ricevuto il soldo se ne partì. Uscito di casa fu fermato da due ladri, che gli tolsero il denaro, ed egli rientrò nella casa di Faustino, e raccontatogli il fatto; disse di non voler sottostare alla restituzione. Cercasi, se Teonisto debba pagare a Faustino i cento zecchini?

Teonisto tostochè ha ricevuto il denaro consegnatogli da Faustino, divenne padrone di esso, e per conseguenza deve essere soggetto alla perdita, che fece del medesimo per l'assassinio, che gli fu fatto. Così parla anche la legge 3. delle Istituzioni t. 15. *Quib. mod. contrah. obligat.* §. 2. ove sta scritto: *Si quidem, qui mutuum accepit, si quodlibet fortuito casu amiserit quod accepit, veluti incendio, ruina, naufragio, aut latronum, hostium incursum, nihilominus obligatus remanet* (2). Nè diversa è la sentenza dei Teologi. S. Tommaso nella 2. 2. q. 62. a. 6. così insegna: *Circa illum qui rem alienam accepit duo sunt consideranda, scilicet res accepta, et ipsa acceptio. Ratione autem rei, tenetur eam restituere, quamdiu eam apud se habet, quia quod habet ultra id, quod suum est, debet ei subtrahi, et dari ei, cui deest, secundum formam commutativæ justitiæ. Sed ipsa acceptio rei alienæ potest tripliciter se habere; quandoque enim ... aliquis accepit rem alterius in utilitatem suam absque injuria cum voluntate scilicet ejus, cujus est res. Sicut patet in mutuo, et sic ille qui accepit, tenetur ad restitutionem ejus,*

(1) Vedi l'art. 1774.

(2) In forza del mutuo il mutuatario diviene padrone della cosa mutuata, la quale, venendo in qualunque modo a perire, perisce per di lui conto. art. 1765.

quod accepit, non solum ratione rei, sed etiam ratione acceptionis, etiamsi rem amiserit. Tenetur enim recompensare ei, qui gratiam fecit, quod non fieret, si per hoc damnum incurrat. È chiaro dunque da ciò, che Teonisto è tenuto alla restituzione del prestito.

C A S O IX.

* Teoba'do uomo che ha qualche somma di denaro viene continuamente tormentato dai bisognosi, perchè loro faccia degli prestiti. Consulta pertanto il suo Confessore, e vuol sapere 1. Se vi sia obbligo di mutuare. 2. Se questo obbligo lo abbia qualunque persona 3. Se possa farsi qualche prestito anche ai figliuoli di famiglia. Cosa gli deve rispondere il Confessore?

Al 1. Il Genetto *tom. .1. tract. 4. cap. 3. quest. 5.* e con esso tutti i Teologi insegnano, che v'ha un obbligo di far degli prestiti in tutti quei casi, ne' quali siamo tenuti a fare limosina. Verificandosi dunque il caso, nel quale Teobaldo sarebbe tenuto a far limosina, egli è per conseguenza tenuto a dare il mutuo. E siccome l'elemosina è di precetto divino come insegna S. Tommaso 2. 2. q. 32. a. 1. così diviene di precetto divino in quelle tali circostanze il mutuare. Abbiamo anco nel Vangelo Matth. 5. v. 42. *Volenti a te mutuari ne avertaris*, ed in S. Luca 6. *Mutuum date nihil inde sperantes*. Ma quali sono questi casi, ne' quali Teobaldo sarà tenuto per l'osservanza di questo precetto a prestarsi alle domande de' bisognosi? Egli sarà tenuto secondo la necessità dei petenti. V'ha pertanto tre sorte di necessità, cioè estrema, grave e comune. L'estrema è quella, nella quale corre pericolo l'altrui vita, oppure secondo il Bannes *in 2. 2. q. 32. a. 6. dub. 2.* quando il male del prossimo è tale, che equivale alla morte secondo il giudizio delle persone prudenti. La grave è quella per cui il prossimo va a soffrire una perdita considerevole, e corre pericolo d'infamarsi, o vien obbligato a servire per vivere, quando avea con sè onestamente passare la vita. La comune finalmente è quella, che apporta molestia ed incomodo, ma non degrada lo stato. Non v'ha dubbio pertanto che trovandosi il petente in estrema necessità sia tenuto Teobaldo a soccorrerlo col mu-

tuo sotto peccato mortale. Imperciocchè in tal caso obbliga la carità, come insegnano i Teologi, non solo a sottrarre il superfluo allo stato, ma anche il necessario alla decenza, ed allo splendor dello stato. Se poi la necessità è grave, allora è tenuto Teobaldo a dare a mutuo tutto quello, che può senza pregiudicare la decenza dello stato; e dei soli superflui finalmente è tenuto, ove trattasi di una necessità comune. Vedi su di ciò il *Cuniliati Tract. VI. de 1. Præcept. cap. 8. §. 7.*

Al 2. Non ogni e qualunque persona ha l'obbligo di mutuare, ma bensì tutti quelli che hanno la libera amministrazione de' proprj beni, e sono tenuti a fare limosina. Non sono pertanto tenuti quelli che si trovano in una necessità eguale a quella del petente, e quelli ancora, cui il gius proibisce di far contratti. Non possono quindi dare a mutuo 1. I pupilli ed i minori senza l'autorità del tutore e del curatore, come abbiamo dalla legge 12. c 29. ff. *de reb. cred.* 2. I figliuoli di famiglia, per quello spetta alla sostanza del padre, ed i servi per quello riguarda i beni del padrone, come si raccoglie dalla L. 11. *in fin. tit. eod.* 3. I presidi delle provincie, perchè è loro proibita qualunque negoziazione dalla legge 32. ff. *tit. eod.* (1).

Al 3. Intorno ai mutui dati ai figliuoli di famiglia abbiamo qualche legge utile a conoscersi. La legge 1. *de Sen. Cto. Macedoniano* stabilisce, che chi mutua danaro ai figli di famiglia senza una giusta causa, ma piuttosto per fomentare il loro libertinaggio, non può ripetere ciò che ha mutuato. La legge 3. §. 3. ff. *tit. eod.* vuole, che si abbia ad osservare lo stesso anche nel caso, che invece di mutuo di danaro, si fosse palliata l'obbligazione sotto l'apparenza di altro contratto, oppure come abbiamo nella L. 7. §. 3. quando si avessero mutate delle cose diverse dal denaro. Nè è da dirsi, che morendo il padre riva l'obbligazione nel figlio, perchè in forza della legge 1. succennata quando sia nullo il contratto per la illegittimità della causa del mutuo non rimane giammai convalidato, sì perchè, come spiega il *Domat Lib. 1. tit. 6. sect. 4. num. 2.* un atto vizioso in origine non può mai in pro-

(1) Vedi gli articoli dei contratti in generale tom. III.

gresso di tempo divenir valido, sì perchè tali obbligazioni sono annullate non tanto in favore del figlio di famiglia quanto in odio del creditore, che fece un mutuo illecito. *Ob pœnam creditorum*, così anche la legge 9. §. 4. dei Digesti nello stesso titolo, *actione liberantur, non quoniam exonerare eos lex voluit.*

Da tuttociò si raccoglie, che non è lecito dar ai figliuoli di famiglia denaro a mutuo quando non v'intervenga una causa legittima, e non vi concorra l'assenso del padre, e non siano dal padre emancipati. Ma se Teobaldo avesse fatta qualche prestanza a tali figli, dovrebbe egli perdere il suo denaro? È vero, che non potrebbe per le leggi succitate intentare l'azione contro di essi, ma è vero altresì, che i mutuatarj avrebbero sempre il dovere di farne la restituzione. Imperciocchè, come insegna il Maschat *lib. 5. tit. 19. §. 1. num. 7.* rimane sempre nei debitori l'obbligazione naturale di restituire quello che hanno ricevuto: *quia naturalis obligatio manet*, essendo stata la legge emanata a solo oggetto, che i figli mediante i mutui non abbiano a divenir libertini col lusso ec., 2. ad apportar ruina alle loro famiglie, e danno alla società, e a bramare la morte ai loro genitori, e molto più a tendere insidie alla lor vita per aver modo di liberarsi dai debiti. *Ratio hujus saluberrimi Secti fuit ne filiorum mores per pecuniam, et luxum depravarentur in maximum detrimentum reip. et ne filii aere alieno gravati optarent mortem parentum, eorumque vite insidiarentur, ut a contractis debitis liberarentur.*

C A S O X.

* Lorenzo si accusa in confessione di essersi sommamente adirato contro un suo amico, perchè gli era troppo molesto nel chiedergli a mutuo del denaro, di cui avea bisogno, e che egli non potea dargli, per le spese che sua moglie ambiziosa gli fa spesso incontrare. Cercasi se il confessore possa assolverlo, ammonendolo soltanto di essere paziente col suo amico?

Non basta, che il confessore avverta Lorenzo di essere paziente, ma deve ordinargli, che raffreni il lusso di sua moglie, che deve amare, come dice S. Paolo *Eph.*

5. 25. *sicut Christus Ecclesiam*, e non condiscendere così nella superfluità, e nella ambizione da chiudergli l'adito all'esercizio della principale fra le virtù, qual è la carità, ed a prestarsi ai bisogni del suo prossimo per adempiere al precetto di Gesù Cristo: *Mutuum date*. Luc. 6. In questo modo Lorenzo toglierà il motivo alla sua impazienza, amerà come deve la sua sposa, ed eserciterà la carità.

C O N T R A T T I

Di Mutuo ed Usura per rapporto all'Usura.



C A S O I.

U n uomo danaroso commette scientemente molte usure, prendendo piccole cose dai mutui, che fa a persone ricche e negozianti. Cercasi 1. Cosa sia l'usura e di quante sorte. 2. Se l'usura sia proibita. 3. Se sieno vietate anche l'usure piccole e moderate. 4. Se sia proibito ricevere l'usure dalle persone ricche, e dai negozianti?

Al 1. L'usura è secondo S. Tommaso: *Omne lucrum, quod ex mutuo percipitur vi mutui*, oppure *ratione mutui*. L'usura può prendersi o per la convenzione ossia contratto usurario, o pel lucro che da esso contratto si raccoglie. Presa per la convenzione è un prestito fatto colla condizione o espressa o tacita di ricevere alcuna cosa temporale oltre la sorte per mera cagione del mutuo. Presa poi per lucro che ridonda dal contratto, vien definito un guadagno dal mutuo immediatamente procedente come dovuto.

I Teologi dividono primieramente l'usura in *manifesta*, ed in *nascosta* ossia *palliata*. Manifesta appellauo quella che immediatamente procede dal contratto del mutuo, quando cioè si esige dal mutuo alcuna cosa oltre la sorte, e questa come dovuta. La nascosta o palliata dicono quella che si racchiude in altri contratti, v. g. nella vendita e compra, allorchè per l'anticipazione o dilazione del pagamento si diminuisce od aumenta il prezzo. Secon-

dariamente distinguono l'usura in *reale* e *mentale*. È reale, quando si mutua col patto espresso o tacito di ricevere il lucro oltre la sorte, ed è mentale quando dal mutuo s'intende di ritrar lucro come dovuto, benchè non se ne faccia verun patto. In terzo luogo distinguono l'usura in *lucratoria*, *compensatoria* e *punitoria*. La lucratoria contiene un lucro in forza del solo mutuo: la compensatoria contiene un lucro per risarcire il danno cui soffre pel mutuo il creditore: la punitoria contiene un lucro da pagarsi per la dilazione della restituzione, nel caso che il debitore non pagasse il mutuo al tempo stabilito.

Al 2. L'usura lucratoria sia reale o mentale è l'usura propriamente detta, ed è quella ch'è viziosa, e quindi vietata dalle Leggi divine ed umane. Che il Gius divino proibisca l'usure, egli è manifesto da molti luoghi delle sante Scritture. Abbiamo nel Levitico cap. 23. *Non feneratoris fratri tuo ad usuram pecuniam, nec fruges, nec aliquam rem.* Nè si dica che agli Ebrei fosse illecito il praticare l'usure coi proprj fratelli, e fosse loro concesso il praticarle cogli altri, soggiungendo il sacro testo, *sed alieno.* Imperciocchè S. Tommaso 2. 2. q. 78. a. 1. ad 2. insegna: *Quod autem ab extraneis usuram acciperent, non fuit eis concessum quasi licitum, sed permissum ad majus malum vitandum: ne scilicet a Judæis Deum colentibus usuram acciperent propter avaritiam, cui dediti erant.* E poco avanti avea detto: *Judæis prohibitum fuit accipere usuram a fratribus suis, scilicet Judæis, per quod datur intelligi, quod accipere usuram a quocumque homine est simpliciter malum: debemus enim omnem hominem habere quasi proximum, et fratrem, præcipue in statu Evangelii, ad quod omnes vocantur.* Ma eziandio da altri luoghi delle Scritture si raccoglie che l'usura è proibita dal Gius divino. Si legge nel Salmo 14. *Qui pecuniam suam non dedit ad usuram, ed in Ezechiello cap. 18. Qui ad usuras non commodaverit, et amplius non acceperit, ab iniquitate averterit manum suam ... hic justus est, vita vivet, dicit Dominus.* Lo stesso Profeta nel medesimo capo 18. annovera l'usura fra i delitti maggiori dicendo: *effundentem sanguinem ... abominationem facientem, ad usuram dantem, et amplius accipientem, nunquid vivet? non vivet cum hæc detestanda fecerit.* Di più G. C. in

S. Luca 6. 13. comanda : *Mutuum date , nihil inde sperantes* , nelle quali parole conosce S. Tommaso colla comune interpretazione de' Padri un consiglio insieme ed un precetto. Per lo che nel luogo citato ad 4. insegna : *Dare mutuum non semper tenetur homo , et ideo quantum ad hoc ponitur inter consilia : sed quod homo lucrum de mutuo non quærat , hoc cadit sub ratione præcepti.*

L'usura è anche proibita dai Canoni della Chiesa. Ciò consta dal cap. *Quoniam.* 2. dist. 47. dal cap. *Sifanera-veris* , da tutto il titolo *de Usuris.* e finalmente per omettere varj altri luoghi , dalla Clementino. unio. *de Usuris.* §. *Sane.* ove si dice : *Sane si quis in ullum errorem inciderit , ut pertinaciter affirmare præsumat exercere usuras non esse peccatum , decernimus eam velut hæreticum puniendum.*

Finalmente l'usura è vietata dal gius di natura. È contro questo gius di natura di raccogliere i frutti da una cosa non sua , perchè appartengono al padrone della cosa stessa. Se pertanto dal mutuo si ritraesse un guadagno , sarebbe lo stesso che trar lucro dalla cosa altrui , poichè pel mutuo il dominio della cosa mutuata passa nel mutuuario , poichè il mutuo così si chiama , perchè di mio si fa tuo , secondo la Legge *Mutuum.* 2. §. 2. de reb. cred. *Appellata est mutui datio ab eo quod de meo tuum fit* , ed in altro luogo : *Inde dictum est mutuum , quia ita a me tibi datur , ut ex meo tuum fiat.* Dunque se il mutuante riceve vantaggio , egli riceve frutti da cosa non sua , e per conseguenza si oppone al diritto di natura.

Anche i Padri della Chiesa hanno condannato l'usura come un delitto. Si omettono i testi , e perchè possono vedersi presso il Ballerini , ed il Concina , e perchè questa è una verità così manifesta , che spontaneamente la confessano gli eretici stessi patrocinatori dell'usura , e fra gli altri il Barbeiraco , che nella nota 6. al cap. 7. lib. 1. *de Jure Nat. et Gentium* rimprovera ai suoi Protestanti impugnatori dell'usure , che talvolta le credono lecite , che si lascino ciecamente trasportare a condannarle dall'autorità de' Padri.

Al 3. Poichè i testi della Scrittura santa sopra allegata così si esprimono : *non accipias amplius quam dedisti* , e *nihil inde sperantes* ; egli è evidente che sono con-

dannate tutte l'usure, e non solo l'eccesso, ma anche il lucro qualunque anche moderato. Quindi S. Ambrogio *de Tobia* al cap. 13. dice: *Quodcumque sorti accedit, usura est. Quod velis, et nomen imponas, usura est.* E S. Agostino sopra il Salmo 26. serm. 3. *Si mutuum, dice, pecuniam dederis, a quo aliquid plus, quam dedisti, expectes accipere, non pecuniam solum, sed aliquid plus, quam dedisti, sive illud triticum, sive oleum, sive vinum, sive quodlibet aliud plus quam dedisti, expectes accipere, fenerator ec.* Dunque anche le picciole usure e moderate sono vietate.

Al 4. L'usura non è vietata solamente coi poveri, ma altresì con tutti universalmente. I testi delle Divine Scritture non fanno veruna distinzione di ricchi e di poveri. Sentiamo S. Ambrogio nel già citato Libro *de Tobia* al cap. 4. *In Deuteronomio, dice' egli, scriptum est— Non exiges a fratre tuo usuram pecuniæ, et usuram escarum, et usuram omnium rerum, quascumque fœneraveris fratri tuo. — Et quia plerique refugientes præcepta legis, quum dederint pecuniam NEGOTIATORIBUS, non in pecunia usuras exigunt, sed de mercibus eorum emolumenta percipiunt, ideo audiant, quid lex dicat, neque usuram escarum accipies, neque omnium rerum, quas fœneraveris fratri tuo. Fraus enim ista, et circumscriptio legis est, non custodia. Et putas te pie facere, quia a NEGOTIATORE velut mutuum suscipis? Inde ipse fraudem facit in mercium pretio, ut tibi solvat usuram.* Anche l'immortale Pontefice Benedetto XIV, nella sua Costituzione *Vix pervenit.* emanata nel 1745. dopo avere stabilito, che ogni lucro nel mutuo sopra la sorte è illecito ed usurario, soggiunge: *Neque ad istam labem purgandam ullum accersiri subsidium poterit ex eo, quod non sit lucrum non excedens et nimium sed moderatum, non magnum, sed exiguum; vel ex eo, quod is a quo id lucrum solius causa mutui deposcitur NON PAUPER sed DIVES existat, nec datam sibi mutuo pecuniam relicturus otiosam, sed ad fortunas suas amplificandas, vel novis cœnendis prædiis, vel questuosis agendis negotiis utilissime sit impensurus. Contra mutui siquidem legem, quæ necessario in dati atque redditu æqualitate versatur, agere ille convincitur, quisquis eadem qualitate semel posita, plus aliquid a quo-*

libet, vi mutui ipsius, cui per æquale jam satis est factum exigere adhuc non veretur. Conchiude poi che se taluno la sente diversamente; non modo *divinis documentis*, et *catholicæ Ecclesiæ de usura judicio*, sed *ipsi etiam humano communi sensui*, ac *naturali rationi* proculdubio *adversabitur.*

Ma si dirà. 1. Che la società politica, e l'umano consorzio non può fare a meno delle usure moderate per il bisogno che hanno talora di devaro i mercanti, gli artigiani ec. 2. Che col denaro dato con un'usura moderata si fa al prossimo non rade volte un gran beneficio. 3. Che non si dà con usura il denaro a chi nol vuole, ma a chi lo chiede, e ringrazia anche quegli; che glielo dà. Queste ragioni sono pretesti, come risulta dalle seguenti risposte.

Al 1. Risponderà un Luterano, qual'è Martino Chemnizio *de loc. Theol. cap. 6*, e non un santo Padre. Se questa ragione valesse, dic' egli, potrebbe rovesciarsi tutta la S. Scrittura. Perchè il Mondo non vuole osservare i divini precetti, si dovrà per questo ritenere, che non sieno peccati quelli che come tali espressamente condannano le divine Scritture? E non parla egli delle usure eccedenti, ma delle moderate, poichè al num. 2. dice: *Constitutum est ex certis, et perspicuis Scripturæ testimoniis, usuram non esse rem per se et suo genere bonam, nec ita mediam, ut ex usu vel abusu judicetur, et moderatio quidem probetur, excessus vero tantum damnetur: sed esse actionem per se ex suo genere malam, vitiosam et damnatam.* Il denaro certamente può fruttare in altre maniere, e la società può anziandio in altri modi conservare la negoziazione senza ricorrere alle usure, e senza mettersi all'impegno di giustificarle. Quei che argomentano di tal guisa non badano punto ai mali che provengono dalle usure. Quand'anche vi fosse il caso, in cui l'usura non fosse peccato, tuttavia dirò con Innocenzo IV *de usuris* pei mali e pericoli, che ne derivano è sempre proibita. Un uomo solo, dice S. Basilio, si arricchisce a forza di usure, e ne munda cent' altri in precipizio. Corre in proverbio, che tendono alla loro rovina quei nobili, e quei mercanti che fanno i loro interessi con denaro preso ad usura. Dunque l'usura anzichè esser utile alla società, è perniziosa.

Al 2. Non è mai beneficio, nè può essere opera di carità, quella che si pratica contro la legge di Dio. *Propter utilitates, quæ per accidens possunt evenire, non sunt dicenda bona, quæ per se, et ex genere suo mala sunt.* Così Gersone. E poi trito quel canone di Paolo: *non sunt facienda mala, ut veniat bona.*

Al 3. Si dà denaro ad usura a chi lo chiede. Ma chi lo chiede è costretto a chiederlo dal bisogno. Nessuno paga l'usura senza necessità. Dunque l'altrui necessità di denaro giustifica l'usura. Ecco l'assurdo. Saule pregò il suo armigero ad ammazzarlo, e Davide punì l'omicida colla morte come meritava. In qual modo adunque può giustificarsi l'usurario, che dice di dar denaro sotto usura, perchè n'è ricercato? Che se la necessità costringe il bisognoso a prendere il denaro ad usura, questa necessità anzichè assolvere l'usurajo dal suo gravissimo peccato, vieppiù lo condanna, perchè si prevale dell'altrui bisogno per arricchirsi.

In conferma di tutto ciò riferiamo quello ch'insegna l'Angelico nella 2. 2. q. 77. a 1. in cor. Ecco le sue parole: *Si aliquis multum juvetur ex re alterius, quam accipit, ille vero, qui vendit, non damnificatur carendo re illa, non debet eam supervendere, quia utilitas, quæ alteri accrescit, non est ex venditione ementis: nullus autem debet vendere alteri, quod non est suum, licet possit ei vendere damnum, quod patiatur.* Da tale verissima dottrina ne segue che qualunque sia il vantaggio, che dal mutuo ridonda al mutuuario, siccome questo bene gli ridonda o dallo stato delle cose sue, o dalle circostanze, in cui si trova, o dall'uso, che ne fa; così non può dare al creditore alcun titolo giusto di esigere veruna utilità. Chiuderemo la nostra risposta colle parole del Coneilio Lateranense congregato da Alessandro III riferite nel can. *super eo. de usura. Quum usurarum crimen utriusque Testamenti pagina detestetur, super hoc dispensationem aliquam posse fieri non videmus; quia quum Scriptura Sacra prohibeat pro alterius vita mentiri: multo magis prohibendus est quis; ne etiam pro redimenda vita captivi usurarum crimine involvatur.*

C A S O II.

Un nobile, ed una vedova che non possono negoziare, danno il loro denaro al quattro, ed al cinque per cento affine di procurarsi modo per vivere; poichè tenendo ozioso il denaro, per necessità dovrebbero trarne giornalmente quel tanto, che loro abbisogna al sostentamento, e così in poco tempo consumato il denaro si ridurrebbero ad una somma miseria. Cercasi se per tale motivo possa in buona coscienza dare il loro soldo con usura?

A questo quesito risponde S. Agostino in ps. 128. *Audent, scripsit egli, etiam foeneratores dicere: non habeo aliud, unde vivam. Hoc mihi et latro diceret, deprehensus in fraude: hoc et effractor diceret, deprehensus circa parietem alienum: hoc mihi et leno diceret, emens puellus ad propositionem: hoc et maleficus incantans mala, et vendens malitiam suam. Quidquid tale prohibere conaremur, responderent omnes, quia non haberent, unde viverent, quin inde se pascere, quasi non hoc ipsum in illis maxime puniendum est, quia artem nequitiae delegerunt, unde vitam transigant; et inde volunt pascere, unde offendunt eum, a quo omnes pascuntur.*

La scusa dunque del nobile, e della vedova non è valutabile. L'usura è vietata dal gius divino: ciò basta, perchè abbia ad essere sempre illecita non ostante qualunque necessità. Così S. Tommaso nell' Opusc. 76. cap. 8. *Usura non excusatur ad quancumque ordinetur vitae necessitatem.* Si aggiunga, che tanto il nobile, quanto la vedova possono lucrare in altre maniere lecite, v. g. colla compra di un fondo, di un censo vitalizio, o perpetuo, o col darne il loro denaro in società a qualche fedele mercante o negoziante. Così potranno trar guadagno dal loro denaro senza pregiudizio della loro coscienza.

C A S O III.

Un ricco signore, che dà denaro al quattro ed al cinque per cento pel traffico di negozj lucrosi pretende di non esser reo di usura 1. perchè dice di darlo ad affitto ossia a pigione, come si dà una casa; 2. perchè in mano di

mercanti il suo denaro non è sterile; 3. perchè lo approva la consuetudine, e le leggi lo permettono. Cercasi se per questi motivi possa ricevere l'usura?

L'autore del libro intitolato *dell'impiego del denaro* col Salmisio e Broedersen è dell'opinione di questo ricco signore, e quindi sostiene potersi dare il denaro a pigione, e distingue il denaro dato pel traffico, da quello che va consumato in comestibili. Ma io difendo il contrario, e dico, che i tre motivi per cui il ricco signore chiama lecita la sua usura, non lo assolvono da peccato.

Quanto al primo, il denaro non può essere materia di locazione, come insegnano tutti i Giureconsulti, e Teologi. Diffatti per locazione s'intende la concessione dell'uso di una cosa, della quale il padrone si riserva il dominio: *dominio retento, seu salva rei substantia*. Ma così è che nel mutuo di denaro non si concede l'uso di esso soltanto, ma il denaro medesimo, poichè l'uso del denaro altro non è che il consumamento di esso, e quindi l'uso del denaro è inseparabile dal dominio del denaro stesso; dunque un tal mutuo non è materia di locazione. S. Tommaso nella 2. 2. q. 78. a. 1. dimostra con questa stessa ragione che chi dal mutuo riceve lucro, vende due volte la cosa stessa: *Accipere usuram*, dice, *pro pecunia mutuata est secundum se injustum: quia venditur id, quod non est: per quod manifeste inaequalitas constituitur, quae justitiae contrariatur. Ad cujus evidentiam sciendum est, quod quaedam res sunt, quarum usus est ipsarum rerum consumptio, sicut vinum consumimus eo utendo ad potum, et triticum consumimus eo utendo ad cibum. Unde in talibus non debet seorsim computari usus rei a re ipsa; sed cuiusque conceditur usus rei, ex hoc ipso conceditur res. Et propter hoc in talibus per mutuum transfertur dominum. Si quis ergo seorsum vellet vendere vinum, et vellet seorsum vendere usum vini, venderet eandem rem bis, vel venderet id, quod non est. Unde manifeste per injustitiam peccaret. Et simili ratione injustitiam committit, qui mutat vinum aut triticum, petens sibi dari duas recompensationes: unam quidem restitutionem aequalis rei, aliam vero pretium usus, quod usura dicitur. Quaedam vero sunt, quorum usus non est ipsa rei consumptio, sicut usus domus ... et ideo in talibus potest utrumque concedi, puta cum quis concedit*

usum domus, reservato sibi ejus dominio . . . Pecunia autem principaliter est inventa ad commutationes faciendas; et ita proprius, et principalis pecuniæ usus est ipsius consumptio sive distractio. Et propter hoc secundum se est illicitum pro usu pecuniæ mutuatae accipere pretium, quod dicitur usura. Cosa v' ha di più chiaro, e di più convincente di questa dottrina?

Al 2. Il denaro per se stesso è sempre sterile, poichè l'uso di esso consiste nella sua distruzione colla compra o permutazione. Questo consumo del denaro tanto si verifica dandolo a prestito per comprar cibi, quanto nel darlo per comprar merci. Dunque non può dar frutto. Gli stessi filosofi gentili conobbero una tal verità. Aristotele nel lib. 1. de Rep. cap. 10. *Ille, dice, autem (ars), quæ in permutatione nummi consistit, merito vituperatur: non enim natura consentanea est, sed in ea alter ab altero lucrum aucupatur. Optima ratione omnibus in odio est ratio fœneratrix; quod ab ipso nummo quæstus fiat, et non ad quam rem paratus est usurpent: permutationis enim causa natus est. Fœnus autem cum auget et multiplicat; unde etiam nomen hoc invenit.* E Seneca nel lib. de Benef. cap. 10. così scrive. *Quid fœnus, et kalendarium, et usura, nisi humanæ cupiditatis EXTRA NATURAM quæsitæ nomina? ... Quid sunt istæ tabulæ, quid computationes, et venale tempus, et sanguinolentæ centesimæ? Voluntaria mala ex constitutione nostra pendentia, in quibus nihil est quod subjici oculis, quod teneri manu possit, INANIS AVARITIÆ somnia.* Il frutto del denaro è dunque un sogno dell'avarizia, un ritrovato della cupidità, contrario affatto alla natura stessa del denaro. Quindi l'Angelico nel 3. delle sent. dist. 27. q. 5. a 6. insegna così: *Omnes aliæ res ex seipsis habent aliquam utilitatem. Pecunia autem non, sed est mensura utilitatis aliarum rerum; ut patet per philosophum 5. Ethic. Et ideo pecuniæ usus non habet mensuram utilitatis ex ipsa pecunia, sed ex rebus, quæ per pecuniam mesurantur, secundum differentiam ejus, qui pecuniam ad res transmutat. Unde accipere majorem pecuniam pro minori nihil aliud esse videtur, quam diversificare mensuram in dando et accipiendo, quod manifeste iniquitatem continet.*

Eppure a fronte di questa verità si dice, che il de-
Scarp. V. V.

naro non è sterile, perchè con esso si comprano i campi, le vigne ec. soggiungendosi, che se fosse sterile non vi sarebbe uguaglianza in questi contratti, perchè si darebbe una cosa sterile per una feconda. Che riflessioni degne di riso! Dunque non si può commutare se non campo con campo, o vigna con prato, e non mai tali cose per oro, per gemme, per vesti, e mobili preziosi, anzi non si può dare un campo in pagamento di un debito? Se è cosa ingiusta il dare una cosa sterile per una feconda, tale è la conseguenza, che ne deriva da questo principio. Per l'uguaglianza delle permuta, e dei contratti non s'intende, che sieno uguali le qualità, e le nature delle cose da permutarsi, poichè se così fosse non sarebbe nemmeno lecito comprar le vivande col denaro; ma s'intende, che sia eguale il valore e la estimazione delle cose, delle quali si fa la permuta. Ora questa estimazione si desume da diverse cagioni, cioè dalla fecondità e posizione come nei campi, dalla preziosità come nelle gemme, dall'uso, dal comodo, dal piacere ec. L'estimazione pertanto del denaro non si ripete dalla fecondità, ma dalla rarità, dalla bellezza, e dall'uso precisamente cui serve. Quindi se per un campo si sborsa tanto denaro, che equivalga al valore d'un campo fruttante, allora il contratto è giusto, perchè v'è uguaglianza. Il denaro dunque non è fecondo, ma serve per far acquisto di cose fruttifere e feconde.

Dunque, ripigliano, se il denaro è sterile, equivale nullameno a cosa fruttifera, perchè con esso si comprano i campi, le case ec., che rendono frutto. Dissatti siccome il campo si dice fruttifero, non già perchè produce oro, ma perchè produce frutti, dalla cui vendita s'acquista denaro; così per egual ragione deve dirsi fruttifero l'oro, perchè con esso si acquistano campi, che danno frutti. Può dunque il mutuante essere fatto partecipe di quei frutti, che ricava il mutuatario da quei campi, che compra col mutuo, ed il mercatante da quel traffico, che mantiene col mutuo. Ma io ripiglio, perchè mai il mutuatario ritrae lucro dai campi che acquista col mutuo, e dal traffico, che col mutuo sostiene? Perchè il denaro pel mutuo diviene suo, essendone stato in lui trasferito il dominio. Se il campo è suo, e suo è pure il negozio, qual diritto ha il mutuante di aver parte del lucro? Se però per ipo-

tesi il mutuatario perdesse il campo e le merci, qual perdita soffrirebbe il mutuante? Nessuna affatto. E perchè il mutuatario guadagna, avrà egli diritto a parte del lucro? È trito l'assioma: *res domino suo fructificat, et perit*. È dunque evidente, che nemmen per questo titolo può il mutuante trar frutto dal suo denaro.

Al 3. Nemmeno l'uso e la consuetudine rende lecito il lucro, che si trae dal denaro. Fu proposto al consiglio de' dottori in Francia nell'anno 1674. se un uomo possa in coscienza seguire l'uso e la consuetudine già invalsa di dare del denaro ai mercanti, che lo ricercano per negoziarlo al sei, e più per cento, ed eccone la risposta, quale viene riferita dal Saintebeuve nel Tomo 2. delle sue Decisioni Caso 667. » Il consiglio sottoscritto è di parere, » che un particolare non mercante, non possa ricevere l'uso » soffrutto del denaro, che impresta ad un mercante. Che » un mercante parimente non possa ricevere l'usofrutto del » denaro, che non ha nel suo commercio, e di cui non » farebbe nessun guadagno se l'imprestasse ad un altro mercante. Ma che può ricevere l'usofrutto del denaro, che » gli è necessario pel suo commercio, e che impresta, » non già per cagione della prestanza, ma per cagione del » lucro cessante. Che questo usofrutto lecito non deve consistere, se non in quello, che produrrebbe il denaro nel » commercio a quello, che l'impresta, fatta innanzi la » deduzione della fatica, industria e pericolo, la qual cosa può essere arbitrata da persone perite. Prendere un » usofrutto per cagione della prestanza, o per cagione del » ritardo del pagamento precisamente, è un'usura proibita » dal gius divino ed umano. » Come dunque può una consuetudine dar titolo di lucro? Può l'uso render lecita una cosa dalla legge vietata?

Ma potrà almeno rendere lecito il guadagno tratto dal mutuo la permissione, ossia concessione dei Principi? Lo pretendono alcuni Teologi, ma contro ogni verità e ragione. Imperciocchè quanto alle leggi degli antichi Imperatorj che permettevano le usure, egli è certo, che sono state abrogate dal Diritto canonico, come consta dal titolo *de usuris*, e dalla Clementina unica *de usuris*. Inoltre S. Tommaso insegna nella 2. 2. q. 78. a. 1. ad 3. che tali concessioni furono fatte, non già perchè si credessero se-

condo la giustizia, ma per non impedire le utilità di molti. *Usuras lex humana concessit, non quasi existimans eas esse secundum justitiam, sed ne impedirentur utilitates multorum.* Quindi tali leggi, che permettono un lucro determinato dal denaro dato a prestito, presumono sempre, che vi siano i titoli di vero interesse, cioè o di lucro cessante, o di danno emergente (1), che d'ordinario si trovano fra i mercanti. Se poi anche senza questi od altri titoli lasciano i principi, che dal mutuo si tragga un guadagno, ciò è per impedire mali maggiori, o per non togliere alla società quei beni e vantaggi, che dal mutuo possono ridondare. Quante altre cose non permettono i principi, ch'essi non approvano nè concedono? Dunque nemmeno sotto questa ombra può essere lecita l'usura.

C O N T R A T T I

Di Mutuo ed Usura per rapporto alle varie maniere con cui si commette l'usura.



C A S O I.

Eustorgio dando il mutuo si astiene da qualunque patto e dall'esigere ed imporre pesi al mutuatario, ma vive colla speranza di conseguire un qualche lucro, come a se dovuto. Cercasi se sia reo di usura, e tenuto sia alla restituzione di quanto ha ricevuto?

L'usura mentale è di due sorta. Altra sta rinchiusa nella mente senza manifestarsi, ed è peccato di usura, essendo una perversa volontà di commetterla, ma non porta l'obbligo della restituzione, siccome appunto chi ha animo di rubare e non ruba, pecca bensì di furto, ma non è tenuto a restituire. Altra è congiunta coll'opera esteriore, e questa induce l'obbligo della restituzione. Difatti è una vera usura reale, nè si distingue dalla usura reale se non

(1) In questo senso è permessa la stipulazione degl'interessi nel semplice mutuo dalle nostre leggi. art. 1777.

dal patto, che esiste in questa, che nella mentale non esiste, cioè la reale spera il lucro e lo riceve per patto, e la mentale lo spera, e lo riceve senza patto.

Eustorgio pertanto è reo di usura mentale, e se riceve il lucro è tenuto a restituirlo. In ciò convengono tutti i Teologi. Imperciocchè la sua prava intenzione innanzi a Dio è infetta di usura, che equivale alla usura reale. *Mutuum date*, dice G. C. *nihil inde sperantes*. Quindi è che Urbano III. nel cap. *Consuluit 10. de usuris*. decretò: *Consuluit nos tua devotio, an ille in iudicio animarum quasi usurarius debeat judicari, qui non alias mutuo traditurus eo proposito mutuum pecuniam credit, ut licet omni convocatione cessante, plus tamen sorte, accipiat. . . . Verum quia in his casibus quid tenendum sit ex Evangelio manifeste cognoscitur, in quo dicitur, date mutuum nihil inde sperantes, huiusmodi homines pro intentione lucri, quam habent (quum omnis usura, et superabundantia prohibeatur in lege) judicandi sunt male agere, et ad ea quae taliter sunt accepta restituenda in animarum iudicio efficaciter inducendi.*

Che se Eustorgio spera di ricevere qualche lucro, come a sè dovuto non già per giustizia, ma per gratitudine, cosicchè questa speranza sia il motivo principale, che lo induce al mutuo, senza di cui non lo darebbe; egli ciò nulla ostante è reo di usura, e ricevendo è tenuto a restituire. Innocenzo XI. condannò la seguente proposizione: *Usura non est, dum ultra sortem aliquid exigitur tamquam ex benevolentia, et gratitudine debitum, sed solum si exigatur tamquam ex iustitia debitum.* E per verità come non può essere viziosa la speranza di un'azione per se medesima viziosa? Ed essendo il lucro sperato tutta la ragione, od almeno la principale di dare il lucro, egli è manifesto che questo lucro vietato è lo scopo del mutuante. Che importa, che lo spera per giustizia, o per gratitudine, quando si avvera, che la speranza del lucro è quella che lo muove a dare il mutuo? Quindi meritamente S. Antonino nella somma lib. 2. tit. *de Usuris*. §. 3. scrive così: *Alii dicunt, quibus assentio, quod sola spes, sive intentio facit hominem usurarium: unde qui sub tali spe mutuavit pecuniam, quidquid postea etiam gratis sine sua exactione oblatum ultra sortem acceperit, usura est.*

Chi dunque ha intenzione di lucrare sul mutuo, pecca di usura, ed è tenuto a restituire ciò che ha ricevuto, e allora assai più, che manifesta la sua speranza al mutuatario, dicendogli per esempio, io non dubito della vostra generosità e gratitudine, e conosco molto bene, che non fo servizio ad un ingrato.

Se finalmente Eustorgio spera ricevere dal mutuatario alcuna cosa per pura di lui liberalità e con intenzione secondaria, cosicchè avrebbe dato il mutuo, quand' anche nulla sperasse, e nulla avesse a ricevere; egli non deve in questo caso essere condannato di usura, perchè il vantaggio sperato non è stata la causa del mutuo, e per conseguenza non ebbe intenzione, volontà, e speranza usuraria. Così S. Tommaso nella q. 13. *de malo* art. 4. ad 13. Ecco le sue parole: *Munus aliquod vel a manu, vel a lingua, vel ab obsequio potest usurarius sperare ex mutuo. Uno modo quasi debitum ex quadam obligatione tacita vel expressa* (cioè o per titolo di gratitudine o per obbligo di giustizia) *et sic quodcumque munus speret, illicite sperat. Alio modo potest aliquod munus sperare non quasi debitum, sed quasi gratuitum absque obligatione præstandum: et sic licite potest ille, qui mutuat, sperare aliquod munus ab eo, cui mutuat; sicut si facit servitium alicui, confidit de eo, ut amicabilem suo tempore servitium faciat.* Nè si deve mettere in campo la parità della simonia mentale, che secondo un dotto recente Autore, va del pari coll' usura, ed è della condizione medesima. S. Tommaso nel luogo citato insegna che v' ha una grandissima differenza tra la simonia e l' usura. *Simonicus, dic' egli, non dat quod suum est, sed quod est Christi; et ideo non debet sperare aliquam recompensationem sibi faciendam, sed solum honorem Christi, et Ecclesiæ. Sed usurarius nihil alteri præstat, nisi quod suum est; unde potest aliquam amicabilem recompensationem sperare per modum prædictum.* Dello stesso sentimento è pure S. Raimondo, come può vedersi nel lib. 2. cap. *de usuris*. §. 4.

Si osservi però, che se Eustorgio nel dare il mutuo ha motivo di dubitare, che il mutuatario gli dia qualche cosa non già per gratitudine, ma per lo timore di non aver in seguito altre imprestanze, egli non può ritenere quanto ha ricevuto, ma deve sul fatto ripudiarlo e resti-

tuirlo. Quindi in pratica è da adottarsi il principio, che il mutuante non riceva cosa alcuna dal mutuatario, se non quando è certo della di lui spontanea liberalità e gratitudine, ed in caso di dubbio, rinunci a tutto, ed abbracci la parte più sicura. Quando è moralmente certo della gratuita offerta fatta dal debitore, egli allora è sicuro di non commettere usura, dicendo l'Angelico 2. 2. q. 78. a. 2. che siccome poteva ricevere un dono gratuito prima del mutuo, così lo può ricevere dopo l'imprestito, non dovendo essere dopo il mutuo a peggior condizione.

C A S O II.

** Ferrante essendo caduto in disgrazia d'un certo signore, che ha bisogno di denaro, gli esibisce mille scudi per ritornare in sua grazia, e per avere col di lui mezzo un impiego. Accettato dal signore l'imprestito con tali condizioni, cercasi se il contratto sia usurajo?

Ciò ch'è dovere di carità, o di giustizia, o di religione può essere condizione del mutuo senza che il mutuo sia usurajo. Per quello riguarda i doveri di giustizia, nessuno lo contrasta. Si può dunque dire: vi presto questa somma perchè paghiate quel debito, perchè cessiate di darmi molestia, perchè mi perdoniate gli affronti, che vi ho fatti ec. Se posso con mille altri mezzi esigere di far del bene, perchè non potrò farlo col mutuo? Intorno poi ai doveri di carità e di religione, furono mossi dei dubbj da certi moralisti, ch'io non intendo. Lassi eglino in tutto, muovono certi dubbj su questo punto che sciolgono negativamente allora soltanto, che favoriscono il bene, sicchè parrebbe doversi dire, che non haupo altra mira, che di facilitare il male. Sarà usura il far imprestito ad un medico perchè assista i poveri, ad un avvocato perchè li difenda, ad un facoltoso perchè li soccorra? Ma dicono, l'obbligazione, ch'era per l'innanzi fondata sulla carità dopo il contratto è di dover di giustizia. Questa ragione potrà forse abbagliare, ma non mai allora, che il prestito è fatto con tutta semplicità, e risulta in vantaggio di chi riceve, o del prossimo in generale, piuttosto che in vantaggio di chi dà il prestito.

Contuttociò venendo a Ferrante, egli non commette-

rebbe il peccato di usura aggiungendo la condizione di ritornare in grazia del signore, se non vi fosse congiunto il fine di ottenere un impiego. Che se il detto signore avesse diritto alla soddisfazione per le ingiurie ricevute da Ferrante, e molto più se l'affare fosse stato inoltrato, che altro non si aspettasse fuorchè la sentenza del giudice, che lo condannasse ad una multa pecuniaria, o ad una pena afflittiva; allora il pattuire del rilascio sarebbe usura manifesta. Ciò si deduce dalla dottrina di S. Tommaso spiegata ne' casi antecedenti, ch' insegna, che si pecca di usura ogni volta che per il mutuo si riceve un qualche dono con patto tacito od espresso, e questo dono come dovuto al beneficio, ovvero s' impone al mutuuario un qualche peso degno di prezzo. Riferiremo in conferma quanto scrisse lo stesso S. Dottore nell' opuscolo 20. alla Duchessa del Brabante. *Circa quod dicendum videtur, quod si pacto hoc mutuum dant, ut officium accipiant, absque dubio pactum est usurarium, quia pro mutuo accipiunt officii potestatem. Unde in hoc datis eis occasionem peccandi; et ipsi tunc tenentur resignare officio taliter acquisito. Si tamen gratis officia dederitis, et post ab eis mutuum acceperitis, quod de suo officio possint recipere, hoc absque omni peccato fieri potest.* E nella 2. 2. q. 78. a. 2. ad 3. più chiaramente definisce la proposta difficoltà scrivendo: *Dicendum, quod si aliquis ex pecunia mutuata expectet, vel exigat quasi per obligationem pacti taciti, vel expressi recompensationem muneris ab obsequio, vel a lingua, perinde est ac si expectaret munus a manu, quia utrumque pecunia aestimari potest, ut patet in his, qui locant opera sua, quæ manu, vel lingua exercent. Si vero munus a manu, vel a lingua non quasi ex obligatione rei exhibetur, sed ex benevolentia, quæ sub estimatione pecunie non cadit, licet hoc accipere, et exigere, et expectare.* Se Ferrante dunque può essere scusato di usura per la prima condizione, che fece nel suo contratto, cioè di riacquistare la grazia di quel signore, non può essere scusato per la seconda, cioè per procurarsi col di lui mezzo un impiego.

C A S O . III.

Pietro fa degl'imprestiti a Giovanni col patto soltanto di essere da lui egualmente assistito ne' suoi bisogni. È lecito questo contratto?

Sebbene un tale peso imposto al mutuatario sembri discreto, esso però non è lecito, nè giusto, ma usurario, e per conseguenza indiscreto, ed irragionevole. Il mutuo dev'essere onninamente gratuito, e perciò qualunque peso ed aggravio lo rende infetto di usura. Non può negarsi, che l'obbligazione imposta a Giovanni sia prezzo stimabile, e sia un peso aggiunto al mutuo sovra ciò ch'è proprio ed intrinseco del mutuo. Dunque non è lecita, ed è usuraria. Così S. Tommaso 2. 2. q. 78. art. 2. ad 4. ove scrive: *Repugnat (al mutuo) obligatio ad mutuum faciendum in posterum, quia etiam talis obligatio pecunia aestimari potest. Et ideo licet mutuanti unum simul aliquod mutuum recipere, non autem licet eum obligare ad mutuum in posterum faciendum.* Lo stesso si deve dire del patto ed obbligazione di qualunque altra cosa da farsi a pro, od a favore del mutuante, militando sempre la stessa ragione. Quindi dice S. Ambrogio nel libro di Tobia cap. 14. *Quodcumque sorti accedit usura est. Quod vis ei nomen imponere usura est. Et esca usura est, et vestis usura est etc.* E S. Antonino 2. p. tit. 1. cap. 7. §. 5. *Si quis mutuat alteri ea intentione, vel pacto, ut vadat ad molendinum, vel furium, vel apothecam suam ad emendum, vel intret scholas suas sub eo, et hujusmodi, alias non mutuaturus, usuram committit, etiamsi non majori pretio sibi vendat propter hoc, seu plus ab eo, quam ab aliis petat. Ratio est quia commoditatem seu utilitatem inde recipit, quæ pretio aestimari solet.*

C A S O . IV.

Eraniste viene pregato da Cajo di una prestanza di cento zecchini. Sapendo egli, che Cajo avea detto male del suo negozio, gli accorda l'imprestito, ma col patto espresso, che debba frequentare lo stesso suo negozio. Questo patto è usurajo?

Se Eraniste fece il patto col fine del lucro, che gli viene a ridondare quando Cajo frequenta il suo negozio, non v'ha alcun dubbio, egli è un patto usurario. Ciò è manifesto da quanto abbiamo esposto nel caso antecedente, e soprattutto dal testo di S. Antonino, dove dichiarando esser usura il patto annesso al mutuo di andare a macinare al proprio molino, ne segue essere egualmente usura il patto di servirsi delle merci, che sono nella bottega di chi dà a mutuo. Se poi Eraniste non ebbe questo fine, ma soltanto ebbe in mira il risarcimento della fama pregiudicata da Cajo, convien distinguere. O questa fama può in altra maniera ripararsi, o non v'ha altra strada, che questa. Se la fama è riparabile in diversa maniera, il patto è usurario, perchè sebbene Cajo sia tenuto per giustizia a riparare la fama ingiustamente pregiudicata, è però in libertà di eleggere fra tutti i modi quello che più gli aggrada. Diviene dunque ingiusto il patto imposto da Eraniste perchè lo priva della libertà, e lo costringe a riparare il danno recato per ragion del mutuo. Ma se non può Cajo in altra maniera riparare la fama di Eraniste, può questi nel fargli la prestanza obbligarlo a frequentare il suo negozio. La ragion'è, perchè in tal caso Eraniste non impone a Cajo veruna obbligazione maggiore di quella ch'egli ha, nè riporta da ciò verun comodo, o vantaggio, maggiore di quello che gli è dovuto.

C A S O V.

Flaminio dà a prestito a Cajo cento scudi non già in denaro, ma da esigersi da un suo debitore, dal quale non può riscuoterli senza difficoltà, fatiche, e spese. È usurario questo contratto?

Assolutamente parlando è usurario, perchè Flaminio ha un beneficio prezzo stimabile, ed un peso prezzo stimabile impone a Cajo, qual è di far delle spese, sostenere delle fatiche, e superare delle difficoltà per riscuotere i cento scudi. Inseguano comunemente i Teologi, che i crediti di difficile esazione meritano minor prezzo non solo pel pericolo, che hanno in se, ma altresì per l'incomodo, che deve tollerarsi nell'esigerli. Come dunque Flaminio può cedere a prestito i cento scudi che difficilmente può esige-

re, per averli poi senza verun incomodo, spesa e fatica? Non è egli vero che risparmia le difficoltà, l'incomodo, e le spese? Se questo è prezzo stimabile, il suo mutuo è infetto di usura. Dissi *assolutamente parlando*, perchè potrebbe darsi, che Cajo spontaneamente assumesse l'esigenza, come a se facile, v. g. a cagione del suo uffizio, e della maggiore sua autorità. In questo caso adunque Flaminio non commetterebbe usura di sorta alcuna, siccome sarebbe immune da usura quando si obbligasse a risarcire Cajo delle fatiche, e delle spese necessarie per la riscossione. Imperciocchè in questi due casi nulla lucrerebbe a cagione del mutuo; nè al mutuuario imporrebbe alcun peso indebito.

C A S O VI.

Teofilo volendo ed intendendo un lucro lecito *in ogni lecita miglior maniera*, diede a mutuo del denaro, ed ha in fatto commesso una vera usura. Il confessore dovrà giudicarlo reo di tal peccato?

Per decidere di questo caso è necessario conoscere se nel far il mutuo con usura scusi da colpa la buona intenzione di non commettere il peccato, che tanto vale l'espressione *in ogni lecita miglior maniera*. Chi mai può essere che pensi diveuire per questa clausola lecito ciò ch'è illecito? Eppure vi sono dei Dottori, i quali sostengono, che posta la detta clausola il contratto di mutuo è lecito. Dicono essi, Sempronio v. g. che riceve il denaro fa le veci di più persone. Impiegando nel commercio il denaro da Tizio ricevuto, rappresenta la persona del mercante, ed implicitamente fa con Tizio il contratto di società. Se compra fondi e case, forma con Tizio un censo reale. Se è artefice intende di fare un censo personale. Se è padre di famiglia ed ha bisogno del denaro per maritar le figliuole, allora in virtù del contratto *innominato* paga a Tizio un prezzo annuo moderato. Sicchè a Tizio, che non vuol tenere ozioso il suo denaro, non manca giammai titolo di giustamente lucrare.

Ma ciò è falso del tutto, come ha dichiarato Benedetto XIV. nella sua costituzione *Vix pervenit*. al num. 5. con queste parole. *Sed illud diligenter animadvertendum*

est, falso sibi quemquam, et non nisi temere persuasurum, reperiri semper, ac praeſto ubique esse vel una cum mutuo titulos alios legitimos, vel secluso etiam mutuo, contractus alios justos, quorum vel titulorum, vel contractuum praesidio, quotiescumque pecunia, frumentum, aliudve id generis alteri cuicumque creditur, toties semper liceat auctarium moderatum, ultra sortem integram salvamque recipere. Si quis ita senserit, non modo divinis documentis, et catholicae Ecclesiae de usura judicio, sed ipsi etiam humano communi sensui, ac naturali rationi procul dubio adpersabitur.

Che più? La buona intenzione interna di lucrare nel miglior modo, basta forse per giustificare un contratto? Tizio può fare per esempio un contratto di società con Sempronio senza che gli manifesti la sua intenzione? E come può manifestargliela se non sa nemmeno qual contratto egli faccia, ignorando il preciso modo giusto, per cui può lucrare? Nei contratti si sa bene, che ambedue le parti devono intendersi sopra di tutto. Che fia poi se Sempronio non sia nè negoziante, nè possessore di beni stabili, nè capace ad un' arte, nei quali casi i contratti non hanno luogo di società, di censo reale, e personale? Cosa gioverà allora la clausola *omni meliori modo*, mentre altro più non rimane che titoli feoderatizj? Vi sarà allora il contratto innominato *do ut des*? Ma queste sono follie e larve per ricoprire le usure.

Ciò posto, venendo al caso nostro, Teofilo potrà essere scusato da colpa, se avrà usato la dovuta diligenza nell' investigare la onestà del contratto, e pari a quella, che adoperò per indagare la propria utilità; poichè se ha pensato all' utile senza prendersi pensiero dell' onestà del contratto, non è nemmeno esente da colpa. Ma se il contratto è illecito ed usurario, nemmeno la buona fede lo giustifica, nè può far suo il lucro, e quindi il confessore deve obbligarlo alla restituzione. Nè si dica che può esservi stato in lui il titolo di lucro cessante, e danno emergente. Imperciocchè una delle condizioni necessarie, perchè questo titolo abbia luogo è quella, che il mutante avverta preventivamente il mutuario del lucro cessante, o danno, che per il prestito gli sovrasta, ed acconsentendovi il mutuario riduca in atto il congruo compenso, altrimenti nul-

la può esigere per siffatto titolo. Così insegnano concordemente i Teologi.

C A S O VII.

* * Fulgenzio uomo danarosissimo esibisce il suo denaro a chi può bene assicurarlo al quattro per cento, esagerando il vantaggio che intende di fare, perchè l'avrebbe potuto dare al sei; ed a chi non può assicurarlo, lo offre al dieci anticipato per la fatica che deve fare in esigere i frutti. Che dirà un Teologo di Fulgenzio?

Dirà che Fulgenzio è un usurario. Perchè può avere il sei per cento, ha un giusto titolo di prendere il quattro? e perchè non ha un'assicurazione, ha diritto di avere il dieci anticipato? Cattivo è il suo lucro del quattro, peggiore sarebbe stato quello di esigere il sei, e pessimo quello di avere il dieci. Me non saranno degne di ricompensa le spontanee sue esibizioni? Vi fu chi lo ha asserito, ma una tale asserzione è affatto da riprovarsi. Se Fulgenzio voleva esporre il suo denaro alla mercatura, perchè lo ha esibito ad altri? Se non lo voleva esporre, qual titolo ha egli di esigere il quattro per cento? Di più il lucro incerto è un motivo giusto di lucrare, quando il mutuuario è la cagione, per cui cessa il lucro. Ma se il danaro viene spontaneamente offerto, allora il mutuuario non è la causa per cui cessa il guadagno, ma questa causa è lo stesso mutuante, che l'offre. Dunque le stesse sue esibizioni gli tolgono ogni titolo di lucrare. Così S. Tommaso 2. 2. q. 78. a. 2. ad 1.

E qual titolo può avere per lucrare il dieci anticipato? Supponiamo, che abbia questo giusto diritto di aver frutto dal suo denaro. Per qual ragione poi pretende l'anticipazione da quelli che non possono assicurargli la sorte? Per qual motivo, chi ha ricevuto da esso novanta scudi, gli deve fare l'obbligazione per cento? Forse per stare nel sicuro? È questo è un titolo giusto? Pagare il comodo, che si riceve dal mutuo prima di averlo goduto? E non è lo stesso che portare in trionfo, e senza maschera l'usura? Fulgenzio dunque è un usuraio.

C A S O VIII.

****** Pasquino cieco e Giulia vecchia questuando hanno messo insieme l'uno duecento, e l'altro centocinquanta scudi, e li diedero ad un Mercante, facendo il contratto che paghi loro il sei per cento, onde con questo lucro poter passare la loro vecchiaja. Sono Pasquino e Giulia scusati dall' usura?

Non possono essere scusati. La loro mendicizia non è un titolo giusto per istringere un tale contratto. Dalla Legge Evangelica niuno è eccettuato. I pupilli, e le vedove, i più miserabili sono compresi sotto la medesima legge, la quale assolutamente proibisce le usure. Nè si obietti che lo fanno per bisogno, poichè si risponde loro colle parole di S. Agostino nel Sal. 128. da noi riferite nel Caso II. dell' Articolo precedente, colle quali appunto il santo Dottore ribatte il pretesto del bisogno, con cui taluni procurano di giustificare l' usure.

Ma se il mercante intendesse di dar loro i sei scudi per cento a titolo di carità, ovvero avessero inteso Pasquino e Giulia di fare un censo vitalizio? In tale caso il mercante sarebbe da commendarsi. Ma non è più carità, ed è giustizia, allora che il mercante si obbliga con un contratto, sicchè converrebbe escludere la condizione pattuita, quando che Pasquino e Giulia ricevessero i sei scudi per cento a titolo di limosina. Nemmeno Pasquino e Giulia sarebbero usurarj, allorchè il loro contratto fosse stato di censo vitalizio, anzi in questa maniera avrebbero lecitamente provveduto ai loro bisogni.

C A S O IX.

Fabio domanda a prestito cento scudi a Francesco. Annuisce Francesco purchè egli accetti la somma, metà in denaro, e metà in merci a prezzo comune. Questo contratto è lecito?

Non è lecito. Francesco non può imporre a Fabio il peso di ricevere la metà del prestito in merci, perchè questo è un mutuare col patto che Fabio compri da lui quelle merci, e questo patto è usurario, poichè il ricevere par-

te del prestito in merce è lo stesso che comprarle.

Contuttociò il Sala *de usuris dub.* 16, il Delugo ed altri sostengono come lecito questo contratto, allora che Fabio avesse bisogno di quelle merci, e le avesse a comprare da altri allo stesso prezzo, perchè come dicono, non è in questa ipotesi gravosa una tale obbligazione al mutuatario, nè può essere usura, quando specialmente il mutuatario stesso spontaneamente l'accetta. Confermano la loro sentenza soggiungendo, ch'essendo l'usura un peccato d'ingiustizia, che offende, danneggia, ed aggrava il prossimo invito, e contro sua volontà; egli è manifesto, che nel nostro caso niente di ciò si verifica. Ma sembra più consona al vero, che anche nell'ipotesi del Sala e del Delugo, il patto sia illecito. Imperciocchè riducendo in patto l'obbligo che Fabio riceva il prestito metà in merci, ch'egli deve di già comprare, si viene a spogliarlo della libertà di fare l'acquisto da altro mercante, il che certamente è gravoso a Fabio. Che se Fabio vi acconsente, non è da dire, che vi acconsenta spontaneamente, ma piuttosto che lo fa, perchè non gli sarà altrimenti facile di ritrovare tutto il prestito in denaro.

In un solo caso io penso, che Francesco possa essere esente da usura, e sarebbe questo, se egli non avendo l'intera somma desiderata da Fabio, gli offriscie pel rimanente le merci da comprarsi affatto liberamente dal medesimo, posto che voglia. In questa ipotesi non gli farebbe veruna ingiuria, non gli addosserebbe verun peso, siccome non interverrebbe verun patto, ritenuto però sempre, che il prezzo fosse il comune e giusto, nè dopo ricomprasse egli stesso le merci, o col mezzo di terza persona a prezzo minore, poichè in tal caso verrebbe a ricercare il lucro del mutuo.

C A S O X.

Liborio dà del denaro nell'inverno ai villici indigenti col patto, che quanti sono i zecchini loro imprestati, gli restituiscano altrettante misure di frumento, le quali sebbene siano in tempo del contratto ad un prezzo alto, non si sa però se varranno più o meno nel tempo del raccolto. Cercasi se questo contratto sia usurario?

Sembra che no. L'usura sia aperta: sia palliata ha luogo allora, che per ragion del mutuo od espresso od implicito si riceve il lucro. Ora il contratto di Liborio non è mutuo, ma è una compra col pagamento anticipato del prezzo tra esso ed i villici convenuto. È ben vero, che anche il prezzo anticipato può essere un mutuo implicito, ed ha luogo la usura, quando il compratore pel denaro anticipato acquista la merce a prezzo più vile del giusto eziandio mediocre, ed infimo. Così insegna S. Tommaso nella 2. 2. q. 88. a. 2. ad 7. e così pure S. Antonino p. 2. tit. 1. cap. 8. §. 3. ove scrive: *Ille qui ad certum terminum dare debet si ante terminum solvat, ut aliquid dimittatur, usuram committere videtur, quia manifeste tempus solutionis pecunie vendit, ante ad restitutionem tenetur. Nec excusatur propter hoc, quod solvendo ante terminum gravatur; vel quod ad hoc a creditore inducitur, quia eadem ratione posset omnes alii usurarii excusari.* Ma così non avviene nel caso nostro. Difatti sebbene venga tassato il prezzo del frumento nel tempo del pagamento anticipato, nullameno essendo cosa dubbiosa se nella raccolta avrà a valere più o meno di quello vale nel tempo che si fa il contratto, egli è evidente, che al venditore non vien imposto verun peso dal compratore, poichè sono anibidue tanto nella speranza del lucro, quanto nel pericolo del danno. Può essere il frumento più caro, e guadagnare Liborio, e può essere a minor prezzo e guadagnare i villici (1).

Si avverta però essere assolutamente necessario, che sia eguale in anibidue le parti la speranza ed il pericolo. Imperciocchè se la speranza fosse maggiore dall'un conto che dall'altro, il contratto sarebbe ingiusto, ed avrebbe luogo l'usura palliata.

C A S O X I.

Un agricoltore per non avere un pajo di buoi necessari al lavoro dei suoi campi domanda a Petronio trenta

(1) E' nota la vendita de' frutti in erba e non ancora raccolti, quante volte conviene la consegna a peso, o numero, o misura di generi o parate, e se ne determini anticipatamente il prezzo senza riportarsi a quello che corre al tempo del raccolto. art. 1446.

vecchini per comprarli, e gli offre di fargli una carta, con cui confesserà di aver ricevuto i buoi in affitto, e gli pagherà quanto è solito darsi pel noleggio, e per la fatica di simili animali. Cercasi se qui vi sia usura?

Rispondo che sì, perchè questo contratto è un mutuo coperto col manto di locazione ossia affittanza, o noleggio. I buoi diffatti non possono mai morire a Petronio; nè possono essere a lui d'alcun aggravió, o di veruna spesa. Essi sono e saranno sempre per conto dell'agricoltore. Cessando pertanto a Petronio ogni pericolo, incomodo e spesa, egli non è locatore, ed avendo la sua sorte sicura, sicuro parimenti il noleggio, addiviene reo di usura e d'ingiustizia. Inoltre la locazione è una mera finzione, poichè nella locazione si concede l'uso della cosa locata, e non si trasferisce il dominio, e qui pel contrario non si dà l'uso de' buoi, ma si trasferisce il dominio. Di più. Il locatario non è tenuto a render conto dei casi fortuiti, perchè non avendone il dominio, non è il padrone, e la cosa se perisce, al padrone sempre perisce, secondo quella massima del gius: *res perit domino suo*; e qui i buoi periscono sempre al locatario. Dunque è una mera finzione la locazione che porta la carta. Nè può essere questo contratto un censo, nè un contratto di società, com'è manifesto. Dunque è un mero mutuo con usura palliata sotto il titolo di locazione.

C A S O XII.

Una vedova assai povera prega un facoltoso a prestarle un moggio di frumento col patto di restituirglielo al tempo della ricolta. Quest' uom scellerato le accorda il prestito con patto, che la vedova gli faccia copia di sè, al che per sua disgrazia acconsente, e lo compiace. Cercasi se un tal uomo oltre la malizia della fornicazione, e dello scandalo, contragga quella dell' usura?

Abbiám detto più volte, che il mutuo dev' essere gratuito, e ch' è usura qualunque peso s' imponga al mutuatario. Come dunque non sarà usura il patto, ch' esige il facoltoso scellerato nel nostro caso? patto, ch' è assai gravoso ed oneroso? Quest' uomo perverso, che si prevale della necessità della vedova, non solo pecca di fornicazio-

ne e di scandalo, ma ancora di usura, cui per conseguenza è tenuto a dichiarare necessariamente in confessione. Noi riferiremo su questo proposito la sentenza di S. Antonino altrove riportata. *Si quis*, scriv' egli 2. p. tit. 1. cap. 7. §. 5. *mutuat alteri ea intentione, vel pacto, ut vadat ad molendinum, vel furnum, vel apothecani suam ad emendum, vel intret scholas suas sub eo, et hujusmodi, alias non mutuaturus, usuram committit ... Ratio est, quia commoditatem, seu utilitatem inde recipit, quæ pretia æstimari potest.*

C A S O XIII.

* Graziano deve riscuotere da Rogerio un annuo canone di cento lire, ed avendo bisogno di denaro lo prega di anticipargli il pagamento di cinque anni, pronto a rilasciargli venticinque lire per l'anticipazione. Rogerio accetta la proposizione, e ritenendosi le lire venticinque, paga quanto ricerca Graziano. Cercasi se Rogerio abbia commesso un'usura?

S. Tommaso nell'opuscolo 67. condanna di usura quelli, che pagando prima del termine un debito, ricercano, che dai creditori venga loro rimessa parte della somma dovuta, e ciò perchè propriamente parlando avviene in tali casi quasi una specie di vendita dello stesso pagamento anticipato, che poi non è altro che un mutuo implicito. *Ille*, dice l'Angelico, *quia ad certum terminum debet, si ante terminum solvit, ut ei debito aliquid dimittatur, usuram committere videtur: quia manifeste tempus solutionis vendit . . . Nec excusatur per hoc quod, solvendo ante terminum gravatur, vel quod ad hoc ab alio inducitur: quia eadem ratione possent usurarii omnes excusari.* Questa dottrina di S. Tommaso è spiegata da S. Antonino in questi termini 2. p. tit. 1. c. c. 8. §. 13. *Aut debitor ex tali anticipatione solutionis, nec damnum incurrit, nec negotiari cum illis est paratus, nec super hæc cogitat; sed solum quia prævenit tempus, vult, sibi illa quinque revitti; tunc est usura: et ratio est, quia vendit tempus; et mutuum est ibi implicitum cum lucro intento, et in hoc casu loquitur S. Thomas.* Da ciò pertanto si raccoglie, che quando Rogerio per l'anticipato pagamento

del canone che deve a Graziano non soffre un vero e reale danno, egli commette sempre un' usura ritenendo le lire venticinque. Diffatti con qual titolo può egli lucrare? Per l'anticipazione non mai, perchè questa non fa altro, che Rogerio impresti a Graziano quella somma per essere poi rimborsato alla scadenza col ritenere ciò che gli dovrà. Ne segue dunque, che approfittando delle lire venticinque, viene a trar lucro dal suo mutuo.

Dissi per altro, che non sarebbe usurario Rogerio quando per l'anticipazione soffrisse un vero e reale danno. Imperciocchè allora non riterrebbe le lire venticinque per l'uso del suo denaro, ma per compenso del suo danno, cui non è tenuto a soggiacere, perchè in forza della sua obbligazione non deve pagare la somma se non al termine. Potrebbe ancora Rogerio non essere reo di usura, se contando l'intera somma richiesta da Graziano, avesse Graziano stesso a regalargli le lire venticinque come un dono, ma non mai per motivo dell'anticipazione. Queste due eccezioni vengono ammesse dallo stesso Angelico Santo Dottore nell'Opuscolo 73. *de usuris* c. 8. ove così scrive: *Huc potest cadere excusatio usurae dupliciter. Uno modo, quando gratis, et liberaliter creditor hujusmodi superabundantiam tribuit debitori: et debitor non causa temporis accipit. Alio modo, quando debitor per damnum propria rei compensat hujusmodi superabundantiam: ut, quando non potest habere pecuniam sine alicujus rei propria alienatione et damno, ex qua solvat creditori, quod petit, ante terminum solutionis. Alias est casus usurarius.*

C A S O XIV.

* Giorgio avendo una gran somma di denaro, e non avendo luogo sicuro per custodirla pensa di darla a Roberto che sa essere un usurario. Può egli ciò fare con tranquilla coscienza?

Se Giorgio consegna a Roberto quella somma, affinchè se ne serva nella sua negoziazione usuraria, egli non v'ha alcun dubbio, che sebbene non partecipi delle di lui usure, tuttavia partecipa del di lui peccato, secondo quel detto dell'Apostolo: *non solum qui faciunt, sed et qui consentiunt facientibus*. Se poi Giorgio dà a Roberto il suo

denaro, affinchè lo tenga in deposito e lo custodisca, conviene nuovamente distinguere. Pecca Giorgio, ed è partecipe dell' usure di Roberto allorchè prevede, che dandogli il suo denaro sarà per servirsi di esso; onde dilatare vieppiù la sua usuraria negoziazione, conciossiachè, viene anche in questa maniera a dargli motivo di commettere maggiori usure: non pecca poi allora, ch'è sicuro moralmente che Roberto non sarà per usare del suo denaro. Così insegna S. Tommaso 2. 2. q. 78. a. 4. ad 3. e nella quest. 13. *de malo* a. 4. ad 18. *Si quis*, dice, *committeret pecuniam suam usurario non habenti alias, unde usuram exerceret, vel hac intentione committeret, ut inde copiosius per usuram lucraretur, daret materiam peccandi: unde et ipse esset particeps culpæ. Si autem aliquis usurario alias habenti, unde usuras exercent, pecuniam suam committat, ut tutius servetur, non peccat, sed utitur homine peccatore ad bonum.* Dello stesso parere è pure il Silvio, che in 2. 2. q. 78. ad 5. così scrive. Siccome deponendo taluno una spada in casa di chi sapesse essere per abusarsi ad uccidere il suo nemico, diverrebbe partecipe dell' omicidio, nè la prava volontà di ammazzarlo, che avea di già prima l'uccisore, varrebbe a scusarlo; per la stessa ragione diviene partecipe del peccato di usura, chi consegna il denaro a colui che conosce essere per servirsene nelle usure, dando sì l'uno, che l'altro la materia ossia lo strumento di un'azione ingiusta.

Ma se Giorgio non avesse per anco fatta la consegna del suo peculio, e domandasse consiglio, cosa se gli dovrebbe rispondere? Ecco quanto intorno a questo caso suggerisce il Pontas *V. Usura. Cas. 37.* Giorgio deve primieramente, se gli è possibile, ritrovare un altro depositario, sul quale non cada verun sospetto, che possa servirsi del denaro in così turpe commercio. Se non gli riesce di aver persona, alla quale possa con tranquillità affidare il suo deposito, lo consegna pure a Roberto, ma chiuso con chiave entro una cassa, e ritenga la chiave stessa presso di se medesimo. Se poi Roberto non volesse accettare il deposito in questa forma, esamihi se egli sia fornito di denaro sufficiente per il suo commercio senza che abbia bisogno di maggior somma; ed in questo caso glielo affidi avendo un fondamento sicuro onde non temere che sia per

usarne. Qualora finalmente dubiti, che Roberto sia per servirsene, lo ritenga presso di se, e se lo custodisca egli stesso, essendo minor male, che sia in pericolo il denaro, di quello che corra pericolo dell' eterna salute la sua anima.

C O N T R A T T I

Di Mutuo ed Usura per rapporto al danno emergente, e lucro cessante, che coonestano il ricevere un lucro oltre la sorte.



C A S O I.

Cajo dà a Pietro una somma in prestito, ma siccome teme probabilmente di qualche danno emergente per causa di tale prestanza, così vuole il tre per cento. Cercasi se possa esigerlo senza commettere usura?

Danno emergente si dice quel detrimento, che sente il mutuante ne' suoi beni in grazia del mutuatario; per esempio se per il mutuo non può ristorare le sue fabbriche, coltivare il suo orto, estinguere un censo, comprare e vendere a più caro prezzo delle merci ec. Si distingue dal lucro cessante, perchè in virtù di questo non risente danno nei beni posseduti, ma in quelli, che spera acquistare. Il danno emergente è un giusto titolo, per cui si può esigere qualche cosa dal mutuo, oltre la sorte. Così stabiliscono i giureconsulti dietro quell'assioma: *neminem teneri cum damno suo de proprio beneficium facere*, e così i Teologi dietro S. Tommaso, che nella 2. 2. q. 78. a. 2. ad 1. scrive: *hoc non est vendere usum pecunie, sed damnum vitare*. A voler però, che il danno emergente sia un giusto titolo per ricevere qualche cosa oltre la sorte, è necessario, che in pratica si verifichino le seguenti condizioni. 1. Che il danno sia vero e certo, e non ideale o chimerico. 2. Che il danno derivi unicamente dall' prestito. 3. Che del danno vero sia ammonito il mutuatario, affinchè vegga se con tal condizione gli torni

conto a ricevere l'imprestito. 4. Che non si esiga la ricompensa del danno, se non quando sia imminente, o di già accaduto. 5. Che si osservi l'uguaglianza fra il danno, e la ricompensa.

Ma se il danno non è certo, ed è solamente probabile, potrà il mutuante patteggiare d'un due o tre per cento a titolo di danno emergente, come nel caso proposto? Lo insegnarono alcuni probabilisti, ma io ritengo di no. Imperciocchè se tra le condizioni, per cui il danno emergente è un giusto titolo di aver qualche cosa oltre la sorte, è ritenuto, che il danno debba essere certo, e che il compenso non si esiga se non quando il danno sia imminente, o di già accaduto, egli è evidente, che non può essere lecito il patteggiare col mutuuario d'un dato prezzo da pagarsi per un danno, che si tiene soltanto per probabile, poichè se il danno non avviene, il lucro pattuito è lucro del mutuo e non compenso del danno. Ma si dirà che essendo il danno probabile, può avvenire. Ciò è vero, ma in questo caso può il mutuante stipulare nel contratto, che il mutuuario debba compensargli il danno, tosto che avvenga, ma non mai stabilire il due o tre per cento per un danno probabile. È dunque usurario il contratto di Cajo.

C A S O II.

Martino dopo aver dato a prestito per un anno cento zecchini ad Orazio, è costretto a fare un censo passivo per riparare la rovina della sua casa. Quindi alla fine dell'anno esige da Orazio i cento zecchini, ed il danno, che pel prestito ha risentito. Cercasi se lecitamente.

Fra le condizioni, per cui nel mutuo il danno emergente è titolo ad aver qualche cosa oltre la sorte, si annovera quella, che il mutuuario sia preventivamente ammonito del danno, che ne soffre il mutuante, onde vegga se gli torni conto a ricevere il mutuo. Questa condizione è della natura stessa del contratto, poichè non si può fare verun contratto senza il consenso libero dei contraenti. Non essendo dunque Orazio stato avvertito del danno, cui poscia soggiacque Martino, non può per conseguenza essere astretto a compensarlo. Così insegnano comunemente i Teologi. Quindi il Concina *de just. et jur. lib. 3. Diss. 3.*

c. 14. §. 2. rigetta ciò che scrive il Lessio l. 2. c. 20. num. 74. cioè: *Adverte tamen si revera ex mutuo 100 aureorum certo sit accepturus detrimentum aureorum decem, non erit usura peccatum etiamsi non monito mutuario de hoc danno paciscaris.* Imperciocchè se ignora il danno non può assentire nella compensazione, ma solo nel pagamento dell'usura, cui non è tenuto.

C A S O III.

Cajo ha cento zecchini, che vuole impiegare nella mercatura. Maurizio glieli chiede in prestito, e lo prega a tenerli in pronto, che gli pagherà l'interesse ossia il lucro cessante. Passa un anno senza che Maurizio riceva il denaro, e Cajo pretende il suo interesse, come se glieli avesse dati. Ha egli ragione?

È lecito nel mutuo l'interesse per causa di lucro cessante, sebbene lo contrastino alcuni Teologi, tra' quali il Camergo, il Soto, ed il Durando. È di fatti conforme alla ragione che chi fa una prestanza, ch'è opera buona di premio presso Dio, non abbia a soffrire per essa un qualche scapito, come appunto si dice nel cap. 2. de fidejussoribus: *Ne quis dispendium patiatur unde videtur prævium meruisse.* Afferma lecito questo lucro sopra la sorte anche Benedetto XIV. il quale, come a tutti è noto, nelle sue costituzioni ha condannate le usure. Scrisse però egli nell'egregia sua opera *De Syn. Diæces.* lib. 10. c. 5. *Non enimvero negamus posse mutuantem, qui solet pecuniam suam negotiatione augere, aliquid percipere a Mutuatario titulo ejus, quod interest, hoc est lucri cessantis.*

Ciò posto, venendo al caso proposto convien ricercare se veramente Cajo abbia tenuto i cento zecchini a disposizione di Maurizio, o no. Se no, non può nulla esigere, perchè gli manca il titolo di esigere. Se poi gli ha tenuti, ed ha sofferto perciò un vero e reale pregiudizio, egli ha ragione di esigere l'interesse, perchè ha il titolo di lucro cessante. Imperciocchè sebbene Maurizio non abbia avuto effettivamente il denaro, egli è però vero, che il denaro restò ozioso per disposizione di lui, e che in conseguenza Maurizio fu la vera cagione, per cui Cajo ha sofferto quel pregiudizio.

Per altro affinchè Cajo possa esigere il compenso, è necessario, che concorrano quelle condizioni, che sono ricercate dai più sani Teologi onde a taluno sia lecito ricevere per questo titolo qualche cosa oltre la sorte. Queste condizioni pertanto sono: 1. Che il mutuante faccia il prestito non già spontaneamente, ma pregato dal mutuatario, e v' acconsenta in certo modo di mala voglia, per puro spirito di carità, e non per trar guadagno dal lucro. 2. Che il lucro sperato non solo sia possibile, ma altresì probabile, e questa probabilità non già corrisponda alla speranza del lucro, ch'è sempre grande, ma sia la vera e reale probabilità secondo il giudizio di uomini probi e periti. 3. Che il denaro sia realmente destinato ad un affare lucroso presente, e non immaginario, e non vi sia soltanto nel mutuante la volontà di trafficarlo. 4. Che il mutuante non abbia altro denaro da sostituire nell'affare lucroso, perchè in tal caso non gli cesserebbe il guadagno. 5. Finalmente, che il mutuatario sia avvertito del lucro cessante, ed acconsenta alla compensazione. Quindi se in Cajo concorrono tutte queste condizioni, egli avrà diritto a pretendere l'interesse dei cento zecchini. Il confessore di lui però esamini questo punto, poichè in pratica è molto difficile, che si dia un tale contratto senza usura. Il Card. Toledo perciò conchiude al n. 5. *Securius est a tali abstinere lucro, et gratis mutare, quando nullum damnum emergit*, ed il Medina *de reb. per usur. rest.* dice: *Quoniam de his, qui mutantur, rarissime omnia requisita concurrunt; ideo tales contractus, in quibus aliquid ultra capitale ratione lucri cessantis exigitur, dissuadendi sunt ne fiant.*

C A S O IV.

Teodoro nel mentre sta per negoziare mille zecchini viene pregato da Federico a dargli in prestito la detta somma, e v' acconsente benchè di mala voglia col patto, che gli paghi il sei per cento a titolo di lucro cessante, che tanto calcola il guadagno, che spera dalla sua negoziazione detratte le spese ed i pericoli, ma non il frutto e prezzo corrispondente alla sua fatica. Cercasi se Teodoro sia reo di usura?

Se Teodoro non avendo il traffico dei mille zecchini, impiega la sua fatica in altra opera, dalla quale riceve il compenso, egli non può senza usura esigere il lucro del sei per cento pel mutuo di mille zecchini, che corrisponde al guadagno, che perde compresa la sua fatica. Imperciocchè della sua fatica riceve il compenso dall'altra opera, nè il mutuo è causa, che perda il guadagno al mutuo corrispondente. Ma se Teodoro per mancanza dei mille zecchini non può impiegare la sua fatica, egli potrà con ragione ricevere il sei per cento senza sottrarre il frutto corrispondente alla sua fatica. Difatti è come un mercenario, il quale essendo pregato a non lavorare, ed a consumare il tempo al lavoro destinato nell'accompagnare alcuno ad un'onesta recreazione, può lecitamente esigere l'intero prezzo, che avrebbe guadagnato col suo lavoro, perchè ha cessato di lavorare, non già per risparmiare la fatica, ma per far servizio a chi lo ha pregato.

C A S O V.

Clemente pregato da non pochi a mutuare cento zecchini, esige a titolo di lucro cessante dieci zecchini, e per questo lucro intende quello che suole guadagnare al giuoco delle carte. Cercasi se lecitamente?

Inseguano comunemente i buoni Teologi che per esigere alcuna cosa oltre la sorte a titolo di lucro cessante è necessaria non la possibilità di lucrare, nè qualsivoglia probabilità, ma una quasi morale certezza di conseguire il lucro sperato. Imperciocchè, come dice il Zerola *in prax. Episc. V. Usura* nella semplice possibilità o tenue probabilità possono avvenire molte cose che impediscono il lucro, ed è una regola della filosofia che *possibili posito non sequitur necessarium*. Quindi sul possibile, e sul leggermente probabile non si può patteggiare di un lucro certo, non essendovi uguaglianza tra una cosa, e l'altra. Se pertanto il lucro sperato da Clemente non è moralmente certo, ma piuttosto è incerto, non essendovi anzi maggiore incertezza di quella di vincere al giuoco delle carte; ragion vuole, che non possa esigere dieci zecchini dal mutuo, a titolo di lucro cessante. Di più. Affinchè il mutuatafio sia obbligato a compensare il lucro cessante, è necessario, che il mu-

tuante intraprenda una negoziazione lecita, e faccia una cosa utile insieme ed onesta. Ma diremo onesto quel lucro, che vuol ricavare Clemente dal suo denaro coll' esporlo al giuoco? Il giuoco non è fatto per guadagnare, nè è mai lecito il giuocare per il guadagno, e molto meno esporre grosse somme per maggiori guadagni.

Ma si dirà, che Clemente ha tanta perizia, destrezza, ed industria di giuocare, che ha una soda probabilità, anzi una morale certezza di vincere quel denaro ch' esige a titolo di lucro cessante. Al che rispondo, che nei giuochi di fortuna non v' ha questa probabilità. Molti dopo aver fatti grossi guadagni al giuoco, hanno nel giuoco stesso perdute le loro sostanze. Che se qualche 'giuocatore volesse talvolta credersi sicuro della sua sorte, sarebbe questo un puro accidente, dal quale non può raccogliersi quella morale certezza, ch' è necessaria per dar titolo al mutante di esigere giustamente alcuna cosa sovra la sorte per compenso del lucro cessante.

C A S O VI.

* Placido mentre è per riparare una casa, dalla quale spera ritrarre venti ducati annui di locazione, viene pregato da Stefano a dargli quella somma di denaro, che tiene pronta pel ristauro, obbligandosi a corrispondergli i venti ducati, quantunque la casa difficilmente potesse essere locata per l' opinione diffusa nel volgo che in essa vi siano degli spiriti infernali. Placido esigendo pel mutuo i venti ducati commette nessuna usura?

Placido non può esigere i venti ducati. Se pel titolo di lucro cessante non si può esigere, secondo la dottrina di S. Tommaso 2. 2. q. 62. a. 4. se non un giusto compenso, non è da dirsi, che i venti ducati siano il compenso di ciò, che potrà egli ricavare di pigione della casa, quando sia ristaurata, poichè spera di affittarla per questo prezzo, ma non è certo. Non può dunque Placido esigere se non quel denaro che corrisponde al prezzo, per cui locherà l' abitazione, ed ha una moral certezza di averlo. Ma qual è mai la sua speranza di trarre venti ducati? Se è difficile, ch' affitti la casa per l' opinione invalsa, che vi siano in essa degli spiriti infernali, questa difficoltà

minora l'estimazione della medesima , e quindi la probabilità di ricavare quel prezzo ; poichè potrebbe darsi , che nessuno volesse prenderla ad uso di abitazione , e ch'egli dovesse per minor prezzo locarla ad uso di magazzino. Che se non restaurando la casa , avesse questa quotidianamente a deteriorare , allora Placido potrebbe lecitamente esigere anche i venti ducati , e forse più pel danno emergente.

C A S O VII.

* Plinio Sacerdote s'accusa in confessione , ch'essendo stato pregato di dar cinquanta zecchini a mutuo , volle dieci zecchini di guadagno , e ciò perchè impiegandoli egli nella mercatura , ne ritraeva ordinariamente sei. Che deve dirgli il Confessore ?

Il confessore non deve dirgli soltanto , ch'è un usuraio , perchè vuole quattro zecchini di più di quelli poteva ritrarre negoziando , ma deve soggiungere ch'è cieco , e non vede la colpa principale , che ha commesso contro la legge Divina , ed i Canoni della Chiesa negoziando , e che quindi ignora , che proibendo le leggi divine e della Chiesa ai chierici la negoziazione , egli non avea diritto di ripetere nemmeno i sei zecchini per titolo di lucro cessante , non essendo questo lucro a lui lecito ed onesto. Gli dirà di più che ha dato scandalo a que' tutti , che seppero il suo illecito commercio , e che avendo amministrato Sacramenti in questo stato di colpa , ha commesso tanti sacrilegi , quante sono le volte , che ha celebrato la S. Messa , e che amministrò Sacramenti. Quindi manifestandogli lo stato pessimo della sua anima gli ordinerà di non più celebrare il Divin sacrificio fino a tanto che colla preghiera , colla mortificazione , e coll'elemosine non abbia impetrato dal Signore il perdono delle sue colpe , restituendo subito quanto ha ingiustamente percepito.

C O N T R A T T I

*Di Mutuo ed Usura intorno agli altri titoli , per cui
si può esigere un lucro oltre la sorte.*

C A S O I.

Basilio nel far prestiti sente una somma dispiacenza , che non gli passa , se non quando gli vengono restituiti. Cercasi se per questa sua dispiacenza possa esigere qualche cosa oltre la sorte?

L'autore del libro intitolato *della Moneta* attribuito all' Ab. Gagliardi , e l' Ab. Genovesi nelle sue *Lezioni di Commercio* son di parere , che Basilio per la sua dispiacenza possa lucrare co' suoi prestiti. Il primo nel lib. 5. cap. 5. così scrive: » In fine è certo , che fra gli uomini » non ha prezzo , che il piacere , non si comprano che » le comodità , e siccome uno non può sentir piacere sen- » za incomodo e molestia altrui , così non si paga altro , » che il danno e la privazione del piacere ad altri recata. » Il tenere alcuno nel batticuore è dolore , dunque con- » vien pagarlo. » Nè è diversa la dottrina di alcuni Teologi assai benigni , fra' quali il Caramuele , che col Molina *disp. 14. n. 178.* insegna: *Pro audienda comædia , vel videnda bestia datur pretium , et nemo contradicit ; cur et non pro videndis et possidendis optimis auri partibus ? Ratione ergo hujus molestiæ a carentia pecuniæ suborta , præciso omni alio periculo posse quid supra sortem accipi , affirmat Molina.* Ma quanto questa dottrina non è contraria alla Legge di Dio e della Chiesa ! Se fosse vera , non vi sarebbe mai più peccato di usura. Chiunque dà a prestito il suo denaro (quando non lo dà spinto dalla carità , e dalla premura di sollevare il prossimo , nel qual caso certamente non vorrà mai lucrare) sente rincrescimento per privarsi de' suoi quattrini. Dunque può ognuno lucrare sul mutuo senza commettere usura , perchè *ognuno deve essere pagato.* Dirò di più , che data per vera la suespressa sentenza , ne viene , che gli uomini i più avari sic-

come sentono maggior dispiacere nell'esborso del denaro , così possono guadagnare più degli altri : che questa dispiacenza è degna di premio , quando ancora sia effetto di avarizia , e perciò degna di vitupero e d'ignominia : che finalmente l'avarizia non deve più annoverarsi fra i peccati capitali , perchè secondo S. Tommaso è questo il caso , in cui arriva a peccato mortale. Quali conseguenze più vere , ma insieme più scandalose ? Quindi è che Innocenzo XI. ha condannata la proposizione 41. che diceva : *Quum pecunia pretiosior sit numeranda , et nullus sit , qui non majoris faciat pecuniam presentem , quam futuram , potest creditor aliquid ultra sortem a mutuatario exigere , et eo titulo ab usura excusari*. L'essere il denaro presente più prezioso del futuro non è la causa della dispiacenza , che soffre il mutuante nel darlo a mutuo ? Dunque condannata quella proposizione ne viene per conseguenza , che debba dirsi degna di condanna quella , che ammette la dispiacenza nel mutuo come titolo giusto di lucrare.

C A S O II.

Un cittadino tiene a bella posta del denaro preparato per soccorrere con esso gli artefici , che ne abbisognano , e lo dà loro a mutuo col patto , che vendendo le loro manifatture glie lo restituiscano coll'aumento di cinque soldi per fiorino. Nè crede di commettere usura perchè non esige l'aumento per ragione del mutuo , ma per motivo del peso e della cura che si prende per avere in pronto la moneta. Cercasi se sia immune da usura ?

Il Tamburino , il Laiman e lo Sporer , vedendo ne' loro paesi introdotta una tale negoziazione , si sono ingegnati di purgarla dalla macchia di usura , e l'hanno dichiarata lecita. Ma se ciò è vero , egli è manifesto , che sono esenti da peccato tutti i pubblici usurarj , perchè questi tengono per lungo tempo preparato il denaro per tutti quei che ne hanno bisogno. Dunque è falsa la loro opinione. Il peso e la cura di tener pronta la moneta , non è titolo per cui sia lecito lucrare sul mutuo. L'obbligazione di dar a mutuo può essere imposta da estrinseca cagione , ovvero assunta spontaneamente. La prima è un peso prezzo stimabile , e perciò abbiain detto altrove che commette usura

chi mutua a condizione che il mutuatario debba in altro tempo rimutuare. Ma la seconda non è prezzo stimabile. Il peso che vien dato ad alcuno di tener le merci preparate pei ricorrenti è degno di prezzo; ma non è degno di prezzo chi spontaneamente si offre a tenerle. Chi dunque spontaneamente e liberamente, come fa il nostro cittadino, tiene pronto il denaro per darlo a prestito, non può lecitamente trarre alcun lucro per compenso del peso, di cui per sua mera volontà s'incarica, altrimenti sarebbe lecito a chiunque il tener denaro per darlo a prestito con usura.

Il Laiman contro questo argomento oppone. 1. Che anche nei Monti così detti di pietà si esige alcuna cosa oltre la sorte. 2. Che questa maniera di lucrare può difendersi pel titolo di società. Ma al primo rispondo, che nei monti di pietà si esige alcuna cosa oltre la sorte non già pel peso ed obbligo di mutuare, ma pel debito di alimentare i ministri. Al 2. poi dico, che nella prestanza di cui si tratta non v'ha nemmeno ombra di società. Quindi lo Sporer, di ciò persuaso, ha pensato di ridurla al contratto innominato *do ut des*. Ma se così è tutte le usure sono contratti innominati, e per conseguenza sono lecite. Qual assurdo maggiore? È superfluo l'aggiungere cosa alcuna a prova ulteriore dell'esposta dottrina.

C A S O III.

* Tito pretende di poter esigere qualche cosa oltre la sorte per l'opera e fatica che presta nel numerare il denaro, o nel misurare la merce. Pensa egli rettamente?

Rispondo che no, perchè tali opere e fatiche sono al mutuo intrinseche. Diffatti come può egli mutuare senza contare il denaro, e senza misurare o pesare la merce? Che se tali opere e fatiche debbono prestarsi da una persona privata o pubblica, allora Tito può esigere quella moneta, colla quale deve soddisfare chi conta o misura, essendo invariabile il principio, che il mutuante non può lucrare, ma non deve nemmeno soggiacere ad alcun peso.

C A S O IV.

* * Filemone sa di certo, che dando il suo denaro in prestito a Timante dovrà per riaverlo sudar un anno intero, citarlo ai tribunali, ed incontrar delle spese. Domanda se per questo motivo possa esigere qualche cosa oltre la sorte?

Che obbligo ha Filemone di dare a Timante il suo denaro in prestito? Se sa, ch'è un cattivo pagatore, e se non vuol trarre dal suo denaro alcun guadagno, perchè glielo dà? perchè non esige un idoneo mallevadore, che in ogni evento lo tenga al coperto di tutte le spese? Quando dalla tardanza di Timante non derivi a Filemone altro incomodo, fuorchè delle brighe, queste non sono un titolo giusto, per cui possa egli esigere alcun lucro dal suo imprestito. Ma si dirà, che Filemone per avere il suo sostiene delle fatiche. In questo caso dirò che Filemone si faccia pagare per quanto possono essere valutate le sue fatiche, come compenso di esse, ma non mai per la tardanza in riscuotere il suo denaro. Così non avrei difficoltà di dire a chi volendo prestare una quantità di grano, sia forzato a trovare il misuratore o chi lo trasporti. Può questi farsi restituire quanto ha dovuto spendere, purchè non si tratti di fatiche che sieno inseparabili dal mutuo, conciossiachè in questo caso devono essere prestate gratis, come gratuito è il mutuo.

C A S O V.

Pietro mutua a Giovanni cento scudi, col patto di non ripeterli per lo spazio di due anni. Cercasi se per questa obbligazione possa esigere alcuna cosa oltre la sorte?

Rispondo che no. È stata condannata da Alessandro VII. l'opinione di quei Teologi, che lo asserivano nella proposizione seguente ch'è la 42. *Licetum est mutuanti aliquid supra sortem exigere si se obliget ad non repetendam sortem usque ad certum tempus.* E per verità considerando attentamente l'obbligazione ch'assume Pietro, ella non è altro fuorchè una proroga del mutuo, e però un nuovo mutuo virtuale, per cui nulla può riceversi, perchè an-

ch'esso è un vero mutuo. Se poi Pietro nel corso di due anni avesse a soffrire qualche danno per ragione di questo mutuo, allora nell'atto di fare il mutuo, potrebbe avvertire Giovanni del danno, cui va incontro, e ricevere il compenso, ma non mai per ragione del mutuo, e della obbligazione assunta di non chiedere il suo denaro se non dopo due anni.

C A S O VI.

Livio impresta facilmente il suo denaro, ma esige qualche cosa oltre la sorte pel pericolo di perderla. Cercasi se possa farlo lecitamente?

Il pericolo nel mutuo può essere intrinseco o generale, e può essere estrinseco o particolare. Il primo è quello che trovasi in ogni mutuo o riguardato in se medesimo, v. g. che i beni del mutuuario possano perire, o riguardato in ordine al suo fine, per cui il mutuo è stato da Dio istituito, com'è quello fatto ai poveri. Il secondo è il pericolo che s'incontra nel prestare il denaro a certe persone, v. g. ad un prodigo, ad un uomo di ninna coscienza ec.

È cosa pertanto certa presso tutti i Teologi, che non si può esigere nel mutuo cosa alcuna oltre la sorte pel pericolo generale riguardato in se medesimo, perchè se altrimenti fosse, sarebbe lecito il ricevere qualche cosa per ragione del mutuo, essendo questo pericolo intrinseco al mutuo stesso.

È parimenti certo che non è lecito esigere alcuna cosa oltre la sorte pel pericolo che v'ha nel mutuo riguardato secondo il fine al quale è stato da Dio ordinato, e quindi nulla può riceversi dai poveri, a sollievo de' quali, come abbiamo nelle Sacre Scritture, il mutuo è stato da Dio istituito. Questo pericolo è pure intrinseco del mutuo in ordine al fine, poichè è ordinato a sollievo de' poveri, nei quali siccome è inseparabile la povertà, così è inseparabile il pericolo di perdere la sorte. Inoltre, se fosse lecito esigere dai poveri alcuna cosa oltre la sorte, ne verrebbe che aumentandosi il pericolo di perderla secondo la loro povertà, si potrebbe esigere maggior somma, quanto maggiore fosse la lor miseria. Quindi il mutuo istituito a lor sollievo si convertirebbe in loro danno, oppressione e rovina.

Ma potrà Livio aver qualche guadagno pel pericolo particolare ed estrinseco? Vi sono dei Teologi i quali difendono l'onestà speculativa di tale lucro, e fra questi il Continuatore del Tournelli *de usura sect. 1. concl. 4.* il quale però dopo averlo dichiarato lucro lecito soggiunge: *hoc tamen vix in praxi sine usura.* Io pertanto sostengo che Livio nemmen per questo pericolo estrinseco può pretendere cosa alcuna oltre la sorte. Infatti chi presta denaro ad un prodigo, a chi si azzarda a pericolosi negozj può cautelarsi, e se non si cautela rinuncia da se stesso spontaneamente ai mezzi coi quali potrebbe garantirsi, tanto più che ciò ch'esige oltre la sorte non vale a toglierlo dal pericolo. Un tal lucro dunque non essendo il mezzo di garantirsi dal pericolo, non può essere preteso, e se vien ricevuto, non è frutto del pericolo, ma bensì del mutuo. Se pertanto questo lucro è per ragion del mutuo, esso è certamente usura.

C A S O VII.

* Alberto per puro sentimento di carità impresta ad un povero navigante del denaro, ritenendo a suo carico i pericoli del mare. Il navigante ritornando alla patria dà ad Alberto ogni volta il dieci per cento. Cercasi se possa Alberto riteuere lecitamente questo guadagno?

Rispondo che si appoggiato all'Autoine *de Contract. in spec. cap. 3. quest. 14.* ed al Cuniliati *de VII. Decal. præc. cap. 4. §. 2. n. 7.* La ragione si è, che Alberto non dà soltanto il denaro a mutuo al navigante, ma inoltre fa un contratto di società, ritenendo presso di se il pericolo del denaro. Diffatti nel contratto di Alberto è chiaro, che il dominio del denaro non passa nel navigante, come avviene nel semplice mutuo, che il dominio passa nel mutuatario, e stanno per conseguenza a carico del mutuatario i pericoli della sorte, ma restano nello stesso Alberto, che perciò è esposto ai pericoli della navigazione.

C A S O VIII.

* Emilio essendo privo di biade e di vino, a cagione della grandine, che devastò i suoi campi, ricorse a Feli-
Scarp. V. V.

ce, perchè gliene imprestasse fino al futuro raccolto. Felice lo compiace, ma pel pericolo che la grandine lo privi nuovamente del grano, ricerca qualche cosa oltre l'imprestito. Cercasi se lecitamente?

Non può Felice pei pericoli, cui naturalmente sono esposti i campi, esigere da Emilio alcuna cosa oltre la sorte. Egli vuole in questa maniera trarre un lucro non già dai pericoli, ma piuttosto dalla dilazione che può avere la restituzione della sua roba, e quindi viene ad essere usurario. *Facit suum per fraudem*, dice S. Tommaso Opus. 73. cap. 8. *qui vendit tempus quod Dei est, et datum communiter omnibus*, dal che deduce essere un contratto usurario quello che fa *qui tantum propter causam temporis aliquid plus in mutuo accipit*.

C A S O IX.

Gerondio presta a Mirtillo cento zecchini da restituirsì dopo un anno, col patto accettato da Mirtillo, che mancando a fare a suo tempo la restituzione debba pagare in pena cinque zecchini. Cercasi se tale convenzione e tale pena sia lecita?

L'affermativa sentenza è sì comunemente insegnata dai Teologi, che sembra incredibile che sieno di contrario parere il Leotardo q. 38. il Concina *de mutuo et usura Diss. 3. c. 14. §. 3.* ed il Continuatore del Patuzzi *tract. 7. de Contract. in gen. cap. 12. num. 9.* Considerate però le condizioni colle quali i Teologi insegnano essere lecita la pena convenzionale nel mutuo, possono forse fra di loro conciliarsi le sentenze.

E per verità è lecita la pena convenzionale nel mutuo quando è posta per compenso del lucro cessante, o danno emergente, che dalla dilazione, o indugio della restituzione avviene al mutuante, perchè in tal caso vien egli a conservarsi indenne dalla perdita, cui va incontro, al che ha un vero diritto. Questa pena poi dev'essere proporzionata alla perdita del mutuante, cosicchè se ella consiste in cinque zecchini, ed il mutuante ha il danno di soli tre, non può allora ricevere se non i tre zecchini corrispondenti al danno, e non i cinque, che superano il danno. Si deve inoltre osservare, che se la tardanza del

pagamento nel Mutuatario non è colpevole, ma deriva da reale impotenza, non può il mutuante ricevere cosa alcuna senza un evidente peccato di usura. Posto ciò, se Gerondio ha sofferto qualche danno reale per la tardanza colpevole di Mirtillo, ed i cinque zecchini corrispondono a questo danno, Mirtillo sarà tenuto alla pena pattuita. Fin qui il punto non soffre difficoltà. Ma che dovrà dirsi di quella pena convenzionale, che non ha per oggetto il compenso di un danno, ma ch'è apposta dal mutuante per riavere puntualmente la sua sorte? È dessa lecita? Dico, che per se stessa è lecita, ma in pratica d'ordinario è illecita, e così credo, che si possano conciliare le due opposte sentenze.

Questa pena è lecita. Siccome è lecito al mutuante obbligare con patto il mutuatario alla restituzione del prestito nel dato tempo, così gli è lecito servirsi di quei mezzi onesti, ed idonei per ottenere la restituzione del prestito. Dunque ec. L'imposizione della pena è un mezzo onesto. Per gius naturale e civile possono i contraenti per maggior fermezza dei contratti imporre a se stessi di comune consenso una pena. Ciò è manifesto dal cap. 4. *de Arbitr. dalla leg. Si pacta. C. de pact.* e dalla reg. Jur. in 6. *Contractus ex conventionem legem accipere dignoscuntur.* È un mezzo idoneo ad avere la restituzione del prestito. Ciò è chiaro dalla esperienza, poichè i contraenti legati da una pena sono più diligenti e solleciti ad adempiere i doveri loro, e lo confermano gli usi delle leggi e dei giudici, i quali spesse volte stabiliscono delle pene per obbligare i debitori a pagare puntualmente. Nè si dica, che i superiori soli possono imporre delle pene. Imperciocchè ciò è vero se si parli della pena giuridica e legale, ma non già se si tratti della convenzionale. Il gius canonico dichiara lecita la pena convenzionale aggiunta ai contratti. *Notandum*, così abbiamo nel cap. *In suam. de Pœnit.*, *pœnam impositam in conventionem partium licere exigere, dummodo intentio sit recta, scilicet, ut pareatur placitis, et non ad usuram vel lucrum, sed secus esset si pœna appositæ esset in fraudem usurarium.*

Questa pena in pratica non rade volte è illecita. La ragione è, perchè assai è difficile, che si osservino tutte quelle condizioni, che si ricercano dai Teologi. La prima

è, che la pena non sia imposta con frode usuraria, ma pel solo fine di recuperare l'imprestato. Quindi se il mutuatario non si cura, che al termine stabilito gli venga restituita la sorte: se non si prende pensiero dell'impotenza del mutuatario: se stabilisce quel termine, entro il quale non potrà fare la restituzione: se desidera che cada nella pena; siccome in questi casi il mutante intende principalmente il lucro del mutuo, così la pena imposta è un pallio dell'usura. 2. Che non si costringa a pagar la pena chi senza colpa non paga al termine prefisso, essendo cosa ingiusta l'esigere una pena, dove non v'ha colpa, come consta dalla legge 22. *Cod. de penis.* e C. 2. *de Const.* ove si dice: *Rem quæ culpa caret in damnum vocare non convenit.* 3. Che la pena sia a proporzione della colpa, e della cosa prestata, altrimenti sarebbe ingiusta ed iniqua. 4. Che la dilazione del pagamento sia notevole, e non di pochi giorni o d'una settimana. 5. Che non si esiga tutta la pena, se venga restituita parte del prestito. Ora quanto non è difficile, che si osservino tutte queste condizioni? Dunque nel mutuo la pena convenzionale è lecita, ma in pratica è piena di pericoli, e possiamo dire illecita.

Così mi pare, che sieno conciliate le due opposte sentenze; tanto più, che gli autori della parte negativa, quando trattano dei contratti in generale, ammettono di buon grado, che possa apporsi la pena convenzionale, perchè nulla contiene d'ingiusto, perchè è proporzionata al fine, per cui s'impone, perchè siccome al contraente è lecito servirsi d'altre cauzioni, come di giuramento, di pegno, d'ipoteca, così anche della pena, che sembra un mezzo il più efficace ad ottenere l'esecuzione delle promesse. Il che quadrando ottimamente anche al contratto del mutuo deve dirsi, che chiamino questa pena illecita, riguardandola soltanto come difficile in pratica (1).

(1) Se il mutuatario non restituisce le cose prestate o il loro valore nel termine convenuto, dee pagarne l'interesse dal giorno della domanda giudiziale, *art. 1776.*

C A S O X.

Alessandro per mettere il suo denaro in sicuro lo dà al Monte di pietà, che lo riceve, come già suole, al quattro per cento. Cercasi se ciò faccia senza macchia di usura?

I Monti di pietà sono o puri o misti. Sono puri quelli, ne' quali v'ha una somma di denaro raccolta da semplici limosine per darne prestito ai poveri, dai quali il Monte esige altrettanto con un piccolo aumento pel sostentamento dei ministri ed altri pesi. Questi monti sono immuni da ogni ingiustizia ed usura, sebbene ricevano qualche cosa oltre la sorte, come ha dichiarato il Concilio di Laterano celebrato sotto Leone X. dopo la approvazione, che ne fecero i Sommi Pontefici Paolo II. Sisto IV. ed Innocenzo VIII. La ragione si è, perchè l'aumento non è per ragion del mutuo, ma per le spese, che necessariamente deve sostenere il monte, altrimenti cioè pagando il monte co' suoi denari le spese, andrebbe a perire il fondo, e cesserebbe il sollievo de' poveri. V'ha però una legge che deve inviolabilmente osservarsi, ed è, che nulla di più si riceva di quello basta a rendere il monte indenne dalle spese, e che gli stipendj dei Ministri siano moderati.

I Monti misti sono quelli, che oltre le limosine ricevono denaro al tre o quattro per cento; e sono di due classi, vale a dire od hanno beni stabili dai quali traggono rendite, o non ne hanno.

Ora rispondo al quesito. Se Alessandro dà il suo denaro ad un Monte, che ha beni stabili e fruttanti, può con esso lecitamente celebrare il contratto di censo, e ritirarne il frutto senza macchia d'usura, purchè però vi concorrano due condizioni, cioè 1. che il Monte non riceva, ed Alessandro non conferisca più denaro di quello vagliano i beni, altrimenti il di più non è più censo, ma un puro mutuo; 2. che Alessandro compratore del censo non abbia a ripetere dal Monte il suo denaro quando gli pare e piace, ma che il censo sia sempre redimibile per parte soltanto del Monte.

Se poi il Monte non ha beni fondi, Alessandro non può dare il suo denaro al tre o quattro per cento senza essere reo di usura, quando però non vi concorra il titolo

di lucro cessante o di danno emergente. Così ha dichiarato S. Carlo Borromeo nel suo Concilio II. di Milano celebrato nel 1569. *Ne quisquam pecuniam apud montes pietatis deponat, vel eisdem mutuo det, inde aliquid ne minimum quidem lucri, aut ejus quod interest, nomine percipiat. Qui vero eo pacto quidquam ea causa perceperit, quod monti pietatis pecuniam vel mutui, vel depositi nomine dederit, cum eo tanquam cum usurario homine agatur ad juris præscriptum.*

Se poi ha luogo il titolo di lucro cessante o di danno emergente, allora Alessandro non commette usura, come ha dichiarato Giulio II. nel Breve di approvazione del Monte di Vicenza, emanato li 8. Gennajo 1555. dicendo: *quando scilicet, qui pecunias suas de facili, et commode in emptionem annuorum reddituum seu censuum licitorum, et permissorum, vel possessionum, seu prædiorum, ex quibus non solum quatuor, sed et quinque et sex, et forsitan ultra pro centenario, juxta illarum partium consuetudinem, perciperent, convertere possent, et nihilominus caritatis zelo, ut uberius pauperibus subveniri possit, ac nullatenus animo et intentione foenerandi, pecunias in dicto monte deponant etc.* Il che avea pure stabilito Paolo III. pel monte di Modena, e confermato avea parimenti Gregorio XIII. pel monte di Verona. Tutti questi brevi si leggono nell' appendice del tom. 2. *de jure divino, et naturali circa usuram* dei Fratelli Ballerini. Ognun vede però che Alessandro per poter percepire lecitamente dal monte il frutto del suo denaro anche a titolo di lucro cessante, o di danno emergente, deve darlo per motivo di carità, e di compassione verso i poveri, e non coll' intenzione di lucrare, e che per tale prestanza deve avere un danno reale, o cessargli un lucro. Queste condizioni sono affatto necessarie, perchè volute dai mentovati Sommi Pontefici per evitare l'usura.

Ma che dovrà dirsi di quelli, che danno il loro denaro ai monti di pietà a solo oggetto di aver un frutto più sicuro, e di que' ricchi, che lo collocano unicamente per trarne profitto? Se vagliono i decreti de' Sommi Pontefici, sono senza dubbio rei di usura. Aggiungerò nondimeno, che se lo fanno per iguoranza, debbono ammonirsi onde desistano, e facciano il loro dovere; se poi lo fanno con ma-

lizia, debbono obbligarsi a ritirarne il denaro, a ricusarne il lucro, ed a restituire ciò che hanno ricevuto, perchè non possono per verun modo scusarsi nè dal peccato di usura, nè dall'obbligo di restituire. Se questo abuso serpeggia in Italia, i dotti fratelli Ballerini nell' Opusc. 1. cap. 4. n. 33. attribuiscono il disordine alla negligenza dei Confessori, i quali su di ciò nè interrogano, nè istruiscono i lor penitenti.

C O N T R A T T I

Di Mutuo ed Usura, intorno il chiedere il mutuo sotto usura, e sull'obbligo di restituire che hanno gli usuraj ed i loro cooperatori.

C A S O I.

Valeriano per non lasciare imperfetta una casa, che ha cominciato di buoua fede ad edificare, prende del denaro ad usura, non avendolo potuto trovare a semplice prestito. Cercasi quale necessità vi debba essere per chiedere lecitamente il denaro ad un usurajo, e se Valeriano ha questa necessità?

Chiedere denaro coll' esibire l'usura non è mai lecito, quantunque la persona, cui se ne fa ricerca, non sia per darlo se non con usura, e ciò perchè con questa esibizione si spinge l'usurajo a commettere il peccato. È però lecito chiedere il mutuo, e pagare l'usura per necessità. Dottrina è questa di S. Tommaso 2. 2. q. 78. a. 4. ove dice: *Inducere hominem ad peccandum nullo modo licet; uti tamen peccato alterius ad bonum licitum est ... Ita in proposito dicendum est, quod nullo modo licet inducere aliquem ad mutuandum sub usuris; licet tamen ab eo, qui hoc paratus est facere, et usuras exercet, mutuum accipere sub usuris propter aliquod bonum, quod est sublevatio suæ necessitatis vel alterius; sicut etiam licet ei, qui incidit in latrones, manifestare bona, quæ latrones peccant*

diripiendo , ad hoc quod non occidatur , exemplo decem virorum , qui dixerunt ad Israel: noli occidere nos , quia thesauros habemus in agro , ut dicitur Jer. 41.

Ma si potrà in qualunque necessità chiedere il mutuo sotto usura? No, perchè si ricerca una vera necessità. Quelli che ricercano denaro per consumarlo in usi vani e superflui, ovvero ch'è peggio in giuochi e bagordi, questi non hanno verun titolo per aver a domandare denaro a chi vuole l'usura, e se lo dimandano, cooperano al peccato dell'usurajo, e ne divengono partecipi. *Mercatores peccant*, scrive egregiamente l'autore dell'Opusc. 73. attribuito a S. Tommaso, *tamquam occasionem peccati praebentes; quum necessitas, quae ponitur ad usuram petendam, scilicet ut honorabilius vivant, et majores mercationes faciant, non sit talis necessitas, quae sufficiat ad excusandum peccatum praedictum.* E così pensano i migliori Teologi, come può vedersi presso il Gennet, t. 1. tract. 5. cap. 1. q. 18. Ma quale necessità si ricerca onde potere lecitamente chiedere il mutuo ad un usurajo? È necessario 1. Che non vi sia altro modo di avere il mutuo. 2. Che non si ricerchi offrendo l'usura. 3. Che la necessità sia considerevole, e notabile riguardante un bene onesto necessario alla decenza del proprio stato. Quindi sono rei di usura quei mercanti, che avendo d'altronde onde vivere decentemente, prendono denaro ad usura o per arricchirsi, o per vivere più splendidamente, e sono esenti da colpa quei che non hanno altro modo, onde campare la vita. E perciò, che scrive S. Tommaso nella quest. ed art. sopracitato: *Ipse autem usurarius sumit occasionem peccandi ex malitia cordis sui, unde scandalum passivum ex parte sua est, non autem activum ex parte petentis mutuum: nec tamen ob scandalum hujusmodi passivum debet alius a petendo mutuo desistere, si indigeat, quia hujusmodi passivum scandalum non provenit ex infirmitate, vel ignorantia, vel ex malitia.*

Venendo poi a Valeriano rispondo, che può domandare il denaro ad un usurajo senza rendersi partecipe del peccato di usura. Imperciocchè egli ha cominciato di buona fede la sua fabbrica, non immaginando di aver bisogno di soccorso. Egli inoltre ha chiesto ad altri delle sovvenzioni, e non le ha potuto ottenere. Egli finalmente è

nella necessità vera di denaro e non in necessità di comodo, ma in necessità assoluta, vale a dire affinchè l'edifizio non resti imperfetto, e quindi non possa nè abitarlo, nè affittarlo con pericolo eziandio, che con grave suo pregiudizio vada in rovina la parte costrutta. Essendo pertanto in questa necessità, ne segue per le sovra esposte dottrine, che lecitamente può prendere danaro da chi non vuol darglielo, che sotto usura.

C A S O II.

Un usurajo convertito ricerca se debba restituire oltre le usure, i frutti altresì, che ha fatto colle medesime. Cosa gli si deve rispondere?

Insegnano tutti i Teologi con S. Tommaso 2. 2. 7. 78. a. 3. che gli usuraj non acquistano il dominio del denaro, e di qualunque altro lucro usurario, perchè il contratto feneratizio è nullo per legge di natura, canonica e civile. Il mutuatario dà all'usurajo il lucro, come lo darebbe ad un ladro, da cui temesse qualche cosa di peggio. Lo dà per timore e per necessità, e non liberamente. La libertà, che alcuni asseriscono esservi nel mutuatario è fitizia, conciossiachè è certo, che tutti vorrebbero prestanze gratuite, e danno le usure, perchè non trovano, chi loro dia a prestito gratuitamente. *Accipiens mutuum*, dice l'autore dell'opusc. 73 attribuito S. Tommaso al cap. 9. *non libera voluntate amplius promittit, vel dat, sed quasi coactus ex perversitate mutuum dantis*. L'usurajo dunque deve restituire tuttociò che ha ricevuto per usura.

Ma dovrà restituire anche i frutti delle usure tanto se consistano in fondi, come se siano denaro, od altra cosa atta alla negoziazione? Rispondo che sì, intorno ai fondi. La ragione si è, perchè egli non è padrone di essi essendo prezzo delle usure, e deve restituire anche i frutti dei medesimi fondi, perchè *res domino suo fructificat*. Così espressamente insegna l'Angelico nel citato art. 3. della quest. 78. coi termini seguenti. *Quedam res sunt, quarum usus non est earum consumptio: et talia habent usum-fructum, sicut domus, et ager, et alia hujusmodi. Et ideo si quis domum alterius vel agrum per usuram extorsisset, non solum teneretur restituere domum vel agrum,*

sed etiam fructus inde perceptos: quia sunt fructus rerum, quarum alius est dominus; et ideo ei debentur. E si noti, che se i fondi acquistati coll' usure periscono, la perdita non è dei mutuatarij, ma bensì degli usuraj, perchè possessori di mala fede. Che se gli usuraj vendano i fondi ad altre persone, queste non possono tenerli, ma siccome dovrebbero restituirli quando gli avessero comprati da un ladro, così sono tenuti a restituirli avendoli comprati dagli usuraj, perchè questi ugualmente che i ladri non possono in essi trasferirne il dominio. Nè basta nemmeno, che gli usuraj debbano restituire i frutti, ma devono ancora restituire quegli utili, che si sarebbero dal mutuatario ricavati, sebbene egli per sua colpa o dappocaggine non gli abbia percepiti. Insomma l'usurajo è tenuto a compensare e risarcire tutte quelle cose cui sono obbligati i ladroni ed i possessori di mala fede.

In quanto al denaro, e ad altre cose atte alla negoziazione rispondo che non è tenuto, perchè il denaro, e le altre cose consuntibili, come frumento, vino, olio, ec. acquistate per mezzo del negozio sebbene usando del lucro delle usure, non sono che frutto della industria. Così lo stesso S. Tommaso nel luogo citato: *Res quaedam sunt, quarum usus est ipsa earum rerum consumptio, quae non habent usumfructum secundum iura ... Et ideo si talia fuerint per usuram extorta (puta denarii, triticum, vinum, aut aliquod huiusmodi) non tenetur homo ad restituendum, nisi id quod accepit; quia id, quod de tali re est acquisitum, non est fructus huiusmodi rei, sed humanae industriae; nisi forte per detentionem talis rei alter sit damnificatus amittendo aliquid de bonis suis.* Tunc enim tenetur ad compensationem nocuenti.* L'usurajo dunque in questo caso è tenuto soltanto a risarcire il mutuatario del nocumento sofferto, cioè del lucro cessante e danno emergente, cui fu soggetto per la mancanza del suo denaro da lui tenuto in quel frattempo, e trafficato.

C A S O III.

* Liberio usurajo chiama degli artefici per fabbricare una casa, e li paga col denaro delle sue usure. Cercasi 1. Quale cooperazione all'usura sia proibita. 2. Se gli artefi-

ei sapendo di essere pagati col sòldo delle usure possano riceverlo?

Al 1. Che sia proibito il cooperare all'usure, egli è fuor di dubbio, perchè non si può cooperare a qualunque opera contraria alla legge santa di Dio. *Nolite communicare*, scrisse l'Apostolo agli Efesini cap. 5. *operibus infructuosis tenebrarum*. Si coopera poi all'usure in più maniere 1. scrivendo a quei negozj, ne quali si fa questo turpe commercio; 2. affittando la casa, o la bottega agli usuraj; 3. scrivendo l'istromento, che contiene quest'iniquo contratto; 4. esortando gli usuraj a continuare nell'infame loro mestiere; 5. dando loro denaro a quest'oggetto; 6. depositando presso loro del denaro, sapendo, che se ne abuseranno col darlo ad usura ad altri.

Al 2. Quantunque gli artefici sappiauo, che Liberio non ha altro denaro, che quello che gli ridonda dalle sue usure; tuttavia chiamati da esso per fabbricare una casa, e prestaudo per quest'edifizio l'opera loro, possono con sicura coscienza ricevere il prezzo del loro lavoro. La ragione è perchè quanto ricevono da Liberio, altrettanto essi gli rendono colla loro opera, per cui avviene ch'egli non va a rendersi impotente a quella restituzione che deve fare. Così insegna l'Autore dell'Opuscolo 73. *de Usura*. cap. 17. attribuito a S. Tommaso.

C A S O IV.

Morto un usurajo gli succedono due eredi in porzioni eguali in tutti i beni e ragioni. Cercasi 1. Se ambidue debbano restituire quelle cose che furono dal defunto acquistate coll'usure. 2. Se non volendo un d'essi o non potendo restituire, sia l'altro tenuto a restituire il tutto?

Al 1. L'obbligo di restituire l'usure passa agli eredi, siano dessi consanguinei, o siano estranei. Così insegnano tutti i Teologi, e così viene espressamente stabilito nel capo Tua nos. 9. *de Usuris*, ove si legge: *Respondemus, quod filii ad restituendis usuras ea sunt districtione cogendi, qua parentes sui, si viverent, cogerentur. Idipsum etiam contra hæredes extraneos credimus exercendum*. E per verità il debito della restituzione è personale e reale; e come reale passa coi beni, cui è annesso, nella perso-

na, alla quale passano i beni stessi per eredità. Inoltre non può alcuno trasferire in un altro un dominio maggiore che ha. Dunque non avendo egli dominio sui lucri feneratorizj, non può passarlo agli eredi. E sono dessi tenuti alla restituzione, sebbene la robà usuraria non sia loro pervenuta nella sua specie, e natura, perchè sempre sono tenuti per quanto si estende l' eredità. Succedendo dunque nel nostro caso due eredi ad un usurajo, ambedue sono obbligati a restituire giusta a quanto hanno percepito.

Al 2. Se il coerede può e non vuole restituire, l' altro non è tenuto a supplire per lui; ma lo è nel caso, che sia impotente, e la parte dell' eredità avuta basti per supplire a tutto. La ragione della prima parte è chiara, perchè gli eredi non sono tenuti alla restituzione per titolo d' ingiusto ricevimento, ma in quanto rappresentano il defunto usurajo. Ora il coerede non rappresenta il defunto se non per metà, e per metà deve restituire. Si eccettua però il caso, in cui ad un erede fossero toccate tutte le cose per usura acquistate, e queste esistessero in ispecie presso di lui; perchè allora siccome avrebbe le cose parzialmente obbligate con obbligazion reale, così tenuto sarebbe a tutte restituirle, col diritto però di agire contro il coerede per una divisione più giusta, onde sia osservata l' equità e l' uguaglianza. La ragione poi della seconda parte risulta da questo, che essendo i beni tutti del defunto aggravati di questo debito, devono essi portare il peso. Se il coerede dunque non può restituire, se non ha più beni perchè qualche disgrazia glieli ha tolti, o gli ha consumati, nè ha altre sostauze per compensarvi, l' altro è tenuto a supplire co' suoi, quando siano sufficienti. Ma si dirà, che questa ragione ha luogo anche nel primo caso. Si ha luogo, ma con questa differenza, che nel primo caso si può sforzare il coerede a restituire, non già nell' altro. Vi sono tuttavia Teologi, i quali ritengono, che anche allora, che il coerede può e non vuole restituire, sia l' altro obbligato per intiero, salva in lui l' azione ed il diritto verso di quello; ma questa sentenza sebbene più sicura, nullameno sembra meno probabile dell' altra, sicchè pare, che si possa anche in pratica applicarsi senza scrupolo a questa sostenuta dal dotto continuatore del Tournesi.

C A S O V.

Il detto usurajo teneva servi , agenti , fattori. Cercasi se questa gente in mancanza dell'usurajo , e dei di lui eredi sia tenuta a restituire?

Rispondo , che se questi servi , agenti e fattori non hanno cooperato all'usura del padrone , non sono menomamente tenuti alla restituzione. Non avrebbero cooperato per esempio se avessero atteso alle di lui campagne , facendo lavorare la terra , riscuotendo gli affitti , vendendo il grano ec. oppure servendo per cuocere le vivande , od in altri officj consimili. Ma se hanno in qualche guisa cooperato , siccome sono rei del peccato , così sono tenuti a restituire. La ragione è perchè hanno prestato all'usure un vero influsso , da cui ne nasce e la reità loro , e la loro obbligazione. Ciò sarebbe se avessero fatti contratti usuraj , oppure esatto delle somme dai mutuatarij , o cercate le persone , che hanno bisogno di denaro per condurle all'usurajo , o contato il denaro feneratizio ec. Nè sono da scusarsi , con alcuni Teologi , quelli che contano il denaro , per la ragione , come riferisce il continuatore del Tournell , che non altro fanno che sporcarsi le mani : *vix aliud faciunt , quam manus suas denigrare* , perchè anche questi prestano il lor ministero nel negozio feneratizio , o sono ad esso necessarij , ed esercitano la loro opera e ne riportano lucro.

C A S O VI.

Un pubblico notajo ha fatto uno stromento usurario sotto il nome di contratto lecito. È desso tenuto a restituire in difetto del principale?

Egli è tenuto , quando però non l'abbia fatto ad istanza , ed a favore del mutuatario volente , sciente , e consenziente , e ciò perchè in forza di quell'istromento il mutuatario è obbligato a pagare le usure , ed in questo modo ha prestato un concorso efficacissimo alle usure. Fece anche ingiuria al mutuatario , poichè estese lo stromento contro di lui volontà. Così dice S. Antonino p. 2. tit. 1. cap. 9. §. 6. ove scrive: *Si scienter faciunt instrumenta ,*

vel chartas de debito usurarum, ac si esset legitimum debitum, puta quia Notarius facit instrumentum, quod Martinus mutuaverit Petro centum hinc ad annum restituendos, quum sciat non mutuasse nisi nonaginta; tunc tenetur in solidum, si ipsi foeneratores usuram non restituant, et peccat procul dubio lethaliter.

Dissi, quando non l'abbia fatto ad istanza ed a favore del mutuatario. Imperciocchè se il mutuatario chiama il Notajo a fare lo stromento sotto il nome di qualche lecito contratto, il Notajo nè gli fa ingiuria, nè acconsente all'usura, anzi lo serve col di lui beneficio. Quindi soggiunge S. Antonino: *Si tamen instrumentum non fecerit nisi in favorem receptoris mutuù, tunc non tenetur Notarius (alla restituzione), peccaret tamen mortaliter hoc faciens, quia perjurium incurreret faciens instrumentum falsum, et in fraudem usurarum.* Si avvertà dunque, che se il Notajo sa l'inganno, quantunque non confermi l'istromento con giuramento, tuttavia pecca mortalmente sì perchè diviene un falso testimonio in giudizio, facendo fede pienissima gl' istromenti de' Notarj presso ai Giudici; sì perchè manca al giuramento di fedeltà che ha prestato quand' ebbe la firma di Notajo.

C A S O VII.

Un confessore interrogando il suo penitente scopre, che ha prestato del danaro ritraendo il lucro feneratizio del quattro, cinque ed anco del sei per cento. Lo ammonisce, ed il penitente risponde, che lo ha fatto in buona fede, e dietro l'esempio di timorate persone, ed anche di qualche sacerdote, e che perciò non crede nè di aver peccato, nè di essere tenuto alla restituzione. Non volendo assolverlo il confessore se non si risolve di restituire tutte le usure che ha percepito, cercasi se abbia ragione?

È molto difficile primieramente che si dia ignoranza in materia di usura, contro la quale reclama il gius divino e naturale, e poi non basta per non peccare, dice S. Agostino epist. 154. il credere che sia lecita una cosa che di sua natura è mala, ma pecca chiunque la fa, non ostante l'ignoranza, che non essendo incolpevole, non lo scusa: *Si quis bonum esse putaverit, quod malum est, et*

fecerit hoc putando, utique peccat, et ea sunt omnia peccata ignorantis, quando quisque bene fieri putat quod male fit. Se l'ignoranza dunque del nostro penitente non lo scusa dal peccato, ella egualmente non può liberarlo dalla restituzione.

Ma si supponga, che la buona fede in lui sia stata a tal segno da scusarlo dalla colpa, potrà mai renderlo esente dal restituire? L'obbligo di restituire non suppone sempre il peccato. Un uomo che presso di se incolpevolmente ha roba altrui è esente da colpa, ma non dal debito di restituire. Chi ritrova la roba altrui non pecca, ed è tenuto a restituirla. Per essere obbligato a restituzione, basta aver commessa una materiale ingiustizia, basta che il titolo dell'acquisto fatto di un bene non sia buono.

Ma se il nostro penitente ha consumato in buona fede parte dei lucri feneratizj, è desso tenuto a restituire anche questi? Non v'ha alcun dubbio, e la ragione è chiara. La buona fede, che fa sua la roba, che si consuma, suppone un titolo giusto e legittimo in se stesso, sebbene sia congiunto ad un difetto ignoto a chi la consuma, titolo che si appella *colorato*. Ciò apparisce chiaramente in due esempi, cioè 1. di un Ecclesiastico, che fu provveduto simoniacamente d'un beneficio senza il suo consenso e saputa, 2. di una persona, che ha comprato uno stabile da uno, che credeva il proprietario, e non lo era. Nell'Ecclesiastico v'ha il titolo giusto, ossia la collazione del beneficio, e v'ha l'errore congiunto mentre ritiene, che non vi sia intervenuta la macchia di simonia. Nel compratore v'ha il titolo giusto ossia la compra, e v'ha pure l'errore, mentre crede, che il venditore sia il vero padrone. Ma questo titolo giusto v'ha nell'usura commessa in buona fede? Non mai, ma v'ha il solo errore di gius, il quale fa sì, che prenda come titolo giusto quello ch'è condannato da tutte le leggi. Dunque deve il penitente restituire, anche quella parte di lucri feneratizj, che ha consumato in buona fede.

A maggiore spiegazione fingiamo che l'Ecclesiastico avesse egli medesimo esborsato il denaro per conseguire il beneficio, erroneamente supponendo di non commettere Simonia. Non è evidente, che in questo caso, la buona fede non gli servirebbe a nulla? Non dovrebbe restituire i

frutti del beneficio? Lo stesso dunque deve dirsi del nostro penitente.

Sebbene non è il solo titolo legittimo, in forza del quale, chi è in buona fede fa suoi i frutti di un fondo, che consuma, ma li fa suoi altresì, perchè ne porta i pesi, ed ha la cura di farlo fruttare. Chi è stato simoniacamente provveduto di un beneficio senza sua saputa, adempie le obbligazioni annesse allo stesso beneficio. Chi ha comprato in buona fede un campo, ha la cura di coltivarlo, ma l'usurajo nulla fa per la sua parte. Egli non ha, che la semplice prestanza, titolo illegittimo, e riceve l'usufrutto del suo denaro, quantunque dopo averlo prestato non abbia più quest'uso.

Da tuttociò conchiudo, che il penitente deve restituirne tutti affatto i lucri feneratorizj. Se consultiamo i Teologi, e canonisti antichi, non ritroviamo pur uno, che faccia la distinzione di usure commesse con buona fede, da quelle commesse con mala fede, e che assolvano le prime dalla restituzione, e non le seconde. Qualunque sia l'usura, ella tende ad arricchire coi beni altrui ingiustamente, e per conseguenza l'usurajo deve tutto restituire. Questa distinzione sembra rigettata dal cap. *Quum tu*. Extrav. de *usuris*. Ivi il sommo Pontefice Alessandro III. dichiara obbligati a restituire l'usure tanto quelli che le avevano ricevute dopo il decreto del concilio Lateranense, che le ha severamente vietate, quanto quelli che l'avevano percepite innanzi al detto decreto, sebbene potessero addurre per iscusar la buona fede. *Quum tu manifestos usurarios juxta Decretum nostrum, quod nuper in Concilio promulgatum est, Communionem Altaris, et Ecclesiastica sepultura privandos praeceperis, donec reddant, quod tam prave perceperant: quidam eorum ad excusandas excusationes in peccatis impudenter affirmant, illas dumtaxat usuras restituendas, quae sunt post interdictum nostrum acceptae: nec aliquos ad solvendas usuras, quas ante interdictum receperant, debere compelli ... fraternitati tuae respondemus, quod sive ante sive post interdictum nostrum usuras extorserint, cogendi sunt per penam, quam in Concilio statuimus, eas iis, quibus extorserint, vel eorum haereditibus restituere.*

CASO VIII.

Lo stesso penitente si risolve di restituire. Cercasi 1. Se il confessore debba fidarsi delle sue promesse, ed assolverlo. 2. Se debba imporgli di fare la restituzione ai mutuatarij, oppure ai poveri. 3. Come debba regolarsi, se il penitente fosse nell'impotenza di farla, e non potesse farla senza decadere dal suo stato. 4. Come debba portarsi se il penitente fosse vicino a morte?

Al 1. Se il penitente fu altre volte avvertito di questo suo obbligo, e non lo ha adempinto, il confessore non deve contentarsi delle semplici promesse, e non deve assolverlo, se prima non abbia restituito, o in tutto se lo può fare, o quanto a quella parte, che può. Se poi non fu mai avvertito, quando il confessore non ha motivi di dubitare, e gli pare che sia disposto a restituire, allora può impartirgli l'assoluzione. Sia però cauto, perchè la esperienza fa conoscere, che tali penitenti quanto sono facili a promettere, altrettanto sono infedeli nell'esecuzione. Gli uomini mossi dalla cupidigia difficilmente si staccano da ciò che hanno, ed allora specialmente, che hanno a risentire un incomodo. È dunque cosa più sicura il differire l'assoluzione fino a tanto, che l'usurajo abbia almeno in parte adempiuto al suo dovere.

Al 2. La restituzione deve essere fatta ai mutuatarij, perchè essi sono quelli che hanno risentito il danno. Così appunto ha definito Alessandro III. nel cap. *Quon tu. Extr. de usuris.* ove decretò: *Qui usuras extorscrunt cogendi sunt eis, a quibus extorscrunt, vel eorum hæredibus restituere, vel his non superstitibus, pauperibus erogare.* La mancanza dei mutuatarij fa, che le usure debbano essere restituite ai poveri, oppure allora, che i mutuatarij sono ignoti, ma non quando vivono, e si conoscono. Nè si dica, che siccome il prezzo simoniamente ricevuto deve restituirsi ai poveri ed alla Chiesa, e non a chi lo ha dato, come insegna S. Tommaso 2. 2. q. 100. a. 6. ad 4; così sembra che debba farsi lo stesso del lucro feneratizio. Il prezzo simoniaco deve restituirsi alla Chiesa ed ai poveri perchè così dispone il gius nel cap. *de hoc.* 11. de Simonia, e perchè ciò merita, chi lo ha

Scarp. V. V.

iniquamente pagato, in pena della sua iniquità. Ora v'ha questa legge per la restituzione dell'usure? La legge dispone diversamente, ed il mutuatario anzichè meritare di esserne privato, ne ha tutto il diritto. È sempre presumibile, che egli abbia preso il denaro ad usura costretto dalla necessità, e per non poterne ritrovare gratuitamente. Che se costasse aver egli preso il denaro senza necessità, in questo caso eziandio ha diritto ai lucri feneratizj, come cosa sua, diritto di cui non è privato da alcuna legge.

Al 3. Quando l'impolenza esenti l'usurario dal restituire, e quale decadenza di stato possa essere un motivo legittimo di differire, o di omettere la restituzione; ciò risulta da quanto sarà posto nell'articolo *Restituzione*, ove si esamineranno questi punti, e si vedrà quanto difficilmente possa essere esente da quest'obbligo, chi ha commesso delle ingiustizie.

Al 4. L'usurajo vicino a morte non basta, che ordini ai figliuoli, ed agli eredi la restituzione da farsi, mentre l'esperienza insegna, che da questi d'ordinario non si adempie, ma deve restituire egli stesso sul fatto quello che può, ed ha in pronto. Il confessore tanto esiga dal moribondo, e pel rimanente suggerisca i modi più sicuri, v. g. che il penitente con iscrittura valida obblighi se stesso, ed i proprj beni per la somma da restituirsi, oppure faccia un legato alla persona danneggiata, o ad una terza persona di tutta fede, la quale possa fare la restituzione a nome del testatore. Se nulla di ciò può fare, esiga dagli eredi e famigliari il giuramento, che restituiranno l'intera somma, alle persone, cui spetta. Si cauteli insomma nel miglior modo secondo la diversità delle circostanze.

CONTRATTI

147

Di Comodato e di Precario.

C A S O I.

* **Q**uestionano due Cherici se il contratto di comodato e di precario sia lo stesso, che il contratto di mutuo. Per decidere la loro questione ricercano 1. Cosa sia il comodato e cosa il precario? 2. Quali siano gli obblighi del comodatario? 3. Quali quelli del comodante?

Al 1. Il comodato vien definito dall' Heineccio *Elem. jur. lib. 3. Tit. 15. §. 798. Contractus, quo res non fungibilis gratis utenda ita traditur, ut finito usu eadem species restituatur* (1). L' Estor poi nelle annotazioni allo stesso Autore §. 799. dà la definizione del precario: *Est precarium, dice, quo res ita datur utenda, ut danti restituatur, quodcumque ipsi libuerit*. Somigliante è pure l' idea, e definizione che di questo contratto ci danno i Teologi. E parlando del comodato, egli è dunque un contratto, per cui vien dato gratuitamente l'uso di una cosa per un dato tempo. Si dice che vien dato *gratuitamente*, nel che si distingue dalla locazione, in cui si esige il prezzo dell'uso della cosa: si dice *l'uso*, in cui si distingue dal mutuo pel quale non solo si accorda l'uso della cosa, ma altresì il dominio si trasferisce, e dal deposito, nel quale nemmen l'uso viene ordinariamente concesso: si dice *per un dato tempo*, nel che differisce dal precario, che può essere revocato a piacere, laddove il comodato non può essere revocato se non dopo il termine stabilito: si dice *di alcuna cosa*, e questa o mobile od immobile, giacchè e l'una e l'altra può essere usata senza che il pro-

(1) Il prestito ad uso, o sia comodato è un contratto col quale una delle parti consegna all'altra una cosa perchè se ne serva, coll'obbligo a colui che la riceve di restituirla dopo che se ne sia servito. *art. 1747.*

precario perda il dominio su di essa. Passando a dire qualche cosa del precario, egli è manifesto dall'esposta definizione che non è se non un comodato, che si concede al postulante per le di lui preghiere, ed a beneplacito di chi lo accorda. L'unica differenza pertanto, che passa tra il comodato ed il precario è questa, che nel comodato vien determinato l'uso ed il tempo, quando nel precario non è determinato l'uso, e chi lo concede si riserva il gius di ripeterlo ogni volta che gli piace.

Al 2. I doveri del Comodatario sono i seguenti. 1. Non può servirsi della cosa comodata se non a quell'uso, e per quel tempo che fu dal comodante prefisso, e se fa altrimenti pecca contro la giustizia, ed è obbligato a compensare l'ingiuria ed il danno. 2. Deve fare quelle spese ordinarie che sono necessarie per la conservazione della cosa comodata, v. g. le spese delle fabbriche cadenti; pel manteuimento del cavallo ec. 3. Deve usare della cosa comodata quella stessa diligenza che praticano i diligentissimi padri di famiglia nel custodire e conservare simili cose. Questo dovere nasce dalla natura stessa del comodato, che va tutto a vantaggio di chi riceve, sicchè nel cap. *Quum gratia*. Extr. de comodato. abbiamo: *Quum gratia sui tantum quis commodatum accipiat, de levissima etiam culpa tenetur* (1).

Al 3. Anche il comodante ha i suoi doveri, e sono 1. Di non ripetere la cosa comodata prima del tempo determinato e dell'uso compiuto della medesima, poichè pel contratto il comodatario ha acquistato il diritto di farne uso per tutto il tempo stabilito. 2. Di scoprire al comodatario i difetti della cosa che possono essere di pregiudizio, altrimenti è tenuto a compensarne il danno secondo quello che abbiamo dalla L. 18. §. 3. ff. *commodatum*. nella quale si dice: *Qui sciens vasa vitiosa commodaverit; si ibi infusum est vinum, vel oleum effusum, corruptum est, condemnandus est eo nomine*. 3. Di supplire alle spese straordinarie occorrenti per la conservazione della cosa comodata (2).

(1) Delle obbligazioni del comodatario, vedi l'art. 1752. e segg.

(2) Delle obbligazioni del comodante, vedi l'art. 1760. e segg.

C A S O II.

* * Silvia ha due case , una in campagna , nella quale la mobilia è sua , e l'altra in città fornita di mobili presi ad imprestito. Si dà un'occasione in cui se salva la mobilia di città perde quella di campagna, e viceversa. Domanda quando debba preferire la mobilia prestata alla propria ?

Vi sono stati dei Teologi , i quali opinarono essere sempre tenuto il comodatario a preferire la salvezza dell'altrui roba alla propria , eccettuato il caso che l'abbia semplicemente in deposito. Assurda però deve dirsi la loro opinione , poichè ne seguirebbe , che Silvia se avesse in campagna cento sendi di mobilia , ed in città ne avesse mille , e questi in deposito , potrebbe per salvar la sua roba , lasciar perire l'altrui. Occorrendo un tal caso si deve valutare nel loro giusto valore sì la propria che la roba altrui , e preferir quella che ha maggior costo , con questo però , ch'essendo il comodato tutto a suo vantaggio , deve rifarsi al comodante il prezzo o la roba per tenerlo indenne da qualunque male. Se poi la roba sia di egual valore ed egualmente preziosa , potrà Silvia salvare quella che più gli piace , purchè preferendo la sua , abbia a compensare chi l'ha data , e ciò tanto nel comodato , quanto nel deposito. Questo compenso con ragione viene stabilito dalla L. 5. §. 4. §. *Commodatum*. essendo il comodatario tenuto a custodire più assai quello , che ha gratuitamente ricevuto che le cose proprie. *Nisi forte*, dice la Legge , *cum possit res commodatas liberas facere suas prætulit*. Da ciò risulta quando debba Silvia preferire la propria all'altrui roba , e quando non vi sia tenuta (1).

(1) Se la cosa prestata perisca per un caso fortuito , dal quale il comodatario l'avrebbe potuto sottrarre surrogando la propria , o se non potendo salvare se non una delle due , abbia preferito la propria , egli è tenuto per la perdita dell'altra , *art. 1754*.

C A S O III.

** Faustina per fare in un certo giorno la sua comparsa ebbe da Diamante alcune vesti e gioje, e di queste si servì per un mese intiero, ed anche prestò per un giorno le gioje ad una sua amica che dovea portarsi ad uno spozializio. Ricerca adesso, se abbia fatto male, e se in qualche caso si possa oltrepassare i limiti della concessione.

Se il mancar di fede è sempre un male, qual maggior male non sarà allora che si manca commettendo un ingiustizia, come avviene nel comodato? Rifletta inoltre Faustina, che le vesti essendo consumabili coll'uso non sono materia di questo contratto, e che Diamante concedendole, le rese tale, ha rinunziato dirò così a quel piccolo deterioramento, che poteva seguire nell'uso di esse da farsi in un solo giorno, ma non mai di un mese. Parimenti è un arbitrio colpevole quello che si prese Faustina di dare le gioje alla sua amica. Siccome di esse non era padrona, così non poteva di esse disporre. Che se le vesti han sofferto un danno per l'uso fattone, Faustina è tenuta a compensarlo (1).

Si possono oltrepassare i limiti della concessione sì in riguardo al tempo, come relativamente all'uso, ogni volta che si suppone che la volontà del padrone possa intervenirevi. *At si permissurum*, così nel libro 4. delle Istituzioni tract. 1. de Justit. *credunt extra crimen videri, optima sane distinctione, quia furtum sine affectu furandi non committitur*. Se dunque Faustina poteva presumere di avere una licenza eguale all'ottenuta, allora non si deve dire che sia rea di furto, nè d'ingiustizia. Ma questa licenza poteva presumerla tanto rapporto ai vestiti, quanto relativamente alle gioje? Pare che no. Imperciocchè l'uso delle vesti accordato per un giorno, potrà presumersi per due o tre giorni al più, ma non mai per un mese, atteso il danno, che dall'uso ne deriva. Ed intorno alle gioje, trattandosi di cose preziose è da supporre, che Diamante non l'avrebbe forse affidate a persona, che non conosce. Non poteva dunque Faustina in quella guisa oltrepassare i limiti della concessione.

(1) Vedi l'art. 1752. 1753.

C A S O IV.

Timoteo prestò un cavallo a Biagio per un mese, ed essendo ambidue soldati viene loro comandato di montare a cavallo, e di andare in città. Cercasi se Timoteo possa rievocare il suo cavallo prima del tempo stabilito?

Una delle obbligazioni del comodante è di non ripetere prima del termine la cosa comodata, come si raccoglie dal Cap. *Quum ratio*. Extr. de *Commodato*. Posta dunque tale obbligazione, Timoteo non può rievocare il suo cavallo. Ma avrà questa obbligazione avendo impensatamente bisogno del suo cavallo? Non sono d'accordo su questo punto i Teologi. Insegna il Navarro nel suo Manuale cap. 27. n. 182. con altri che il comodante, nemmeno avendo bisogno egli stesso della cosa comodata, può dal comodatario prima del termine ripeterla 1. perchè questa eccezione non si trova nè nel Diritto Canonico, nè nel Civile; 2. perchè il comodato è una specie di donazione, e la donazione fatta una volta non può rievocarsi per qualunque urgente necessità; 3. perchè chi ha prestato liberamente si è di propria volontà assoggettato a quel detrimento, e privazione, che per quel termine gli potrà avvenire. Contro però il Navarro opinano il Silvio, il Molina, il Laiman, il Patuzzi, ed altri più comunemente, e questa seconda opinione sembra la più probabile, e verisimile. La ragione si è, che si deve presumere non estendersi giammai la volontà del comodante fino ad un impensato accidente, cui se avesse preveduto, non avrebbe per certo accordato l'uso della cosa sua per tanto tempo. Di più. In queste gratuite concessioni si deve supporre implicita la condizione, purchè il comodante non si ritrovi in eguale, o maggiore necessità. Se chi si è obbligato a somministrar ad uno gli alimenti, non è tenuto alla promessa, quando egli stesso abbia bisogno degli alimenti, perchè questa promessa suppone la condizione, ch'egli rimanga nello stesso stato: se chi ha locata una casa, può dal locatario ripeterla, quando gli sia necessaria per proprio uso, come stabilisce la Legge §. *Eodem*. ff. cap. de *locato*; perchè non si dovrà dire lo stesso nel contratto di comodato? Sembra ad alcuni che vi sia una mostruosa ingratitudine nel comodatario, qualora

volesse trattenersi una cosa concessagli graziosamente con danno del padrone della medesima. Ma noi non diciamo, ch'è tenuto a restituirla per gratitudine, ma bensì per diritto, avendo il comodante per le ragioni esposte un vero titolo di ripeterla. Timoteo dunque potrà rivocare da Biagio il suo cavallo (1).

Le ragioni poi del Navarro non sono di tanto peso che possano farci mutar parere. Alla prima rispondo, che nel Diritto Canonico e Civile si stabiliscono delle regole generali, ma non si esprimono tutte le eccezioni, e quanto si omette vien supplito dagl' Interpreti. Questa eccezione pertanto vien ammessa dai Giurisperiti e Teologi, come parla il Bartolo disp. 9. q. 18. Dunque la prima ragione adottata non ha forza di comprovare la contraria sentenza.

Rispondo alla seconda, che v'ha gran differenza tra la donazione ed il comodato, poichè in quella viene nel donatario trasferito tutto il gius del dominio della cosa donata; laddove nel comodato il gius del dominio resta sempre presso il comodante, il quale non accorda al comodatario se non l'uso della cosa comodata limitato ad uno spazio di tempo. La parità dunque non fa alcuna prova.

Alla terza supponiamo, che la necessità avvenga impensatamente come nel caso nostro. Il comodante, che se avesse preveduto il suo bisogno, non avrebbe imprestata la cosa, non deve per questo soffrire alcun danno. Ma se l'avesse preveduta, o se poteva prudentemente prevederla, egli in tal caso non può cos'alcuna ripetere, perchè da se stesso si è obbligato a provvedersi altrove, quando il bisogno lo avesse astretto. Quindi in questa supposizione se si trovassero ambidue in pari necessità, il comodatario dovrebbe essere preferito al comodante, fuorchè allora che il comodatario potesse in altro modo provvedere alle sue necessità. Conchiudo dunque, che se Timoteo non ha preveduto, nè potè prudentemente prevedere il suo bisogno

(1) Il comodante non può ripigliare la cosa data in prestito, se non trascorso il termine convenuto, ovvero in mancanza di convenzione, se non dopo che la cosa ha servito all'uso per cui fu prestata. Nondimeno se, durante il dato termine, o prima che sia cessato il bisogno del comodatario, sopravvenga al comodante un bisogno urgente e non preveduto di valersi della cosa, può il giudice, secondo le circostanze, obbligare il comodatario a restituirla. art. 1760, 1761.

del cavallo , poteva lecitamente entro il mese rivocarlo da Biagio , sebbene questi per lo stesso motivo ne avesse in allora un eguale bisogno.

C A S O V.

* Liborio ebbe in prestito da Eugenio alcune botti col patto di restituirle dopo sei mesi. Passati due mesi , essendo morto Liborio , i di lui eredi vorrebbero restituirle , ed Eugenio non avendo luogo da riporle , ricusa di riceverle , ed anche perchè non sono più atte a contenere il vino. Cercasi 1. Se Eugenio possa rifiutare di ricevere le botti. 2. Se sia tenuto Eugenio a riceverle sebben difettose ?

Al 1. D' ordinario il comodato si fa pel solo interesse del comodatario. *Commodatum* , dice la L. 5. §. 2. ff. in fin. commod. *plurimumque solam utilitatem continet ejus , cui commodatur.* Ma avviene alle volte , che può essere per interesse eziandio del solo comodante , come sarebbe se taluno imprestasse un cavallo ad un uomo , perchè si portasse ad un suo affare di campagna , ed anche a vantaggio sì del comodante , come del comodatario. Nel nostro caso pare , che il comodato siasi fatto a comune vantaggio , cosicchè Eugenio abbia prestate le botti per non aver luogo da tenerle , e Liborio le abbia ricevute pel bisogno di empirle di vino. Se pertanto il comodante non può pretendere la cosa comodata se non dopo il tempo , per cui ha concesso l'uso , non può egualmente pretendere il comodatario , ch' egli la riceva indietro prima del termine , allora specialmente che è di suo interesse in lasciarla presso il comodatario. Così stabilisce chiaramente il Codice Austriaco nel §. 977. in questi termini : *Può il comodatario di regola restituire la cosa comodata anche prima del tempo stabilito ; ma se questa prematura restituzione riuscisse gravosa al comodante , non potrà farsi suo malgrado.* Nè si dica ch' essendo morto Liborio , gli eredi sono quelli che non vogliono più le botti , perciocchè secondo la Legge 3. §. 3. ff. commod. gli obblighi del comodatario , e del comodante passano agli eredi : *Hæres ejus qui commodatum accepit pro ea parte , qua hæres est , convenitur.* Può dunque Eugenio ricusare di ricevere le sue botti (1).

(1) Vedi l' art. 1751.

Al 2. Ma egli ricusa di riceverle, perchè non sono altresì atte a contenere il vino, e pretende che gli eredi le abbiano a restituire ristaurate. Questa pretensione è poi giusta? Per rispondere a questo quesito è necessario osservare se Eugenio abbia imprestate le botti difettose o no. Se erano difettose, non ha diritto al ristoro, altrimenti verrebbe a trar un utile dal suo prestito, il che è contro la natura del comodato, che deve essere sempre gratuito. Anzi se erano difettose, e sapeva che aveano questo difetto, e non ha di esso difetto avvertito Liborio, non solo egli è tenuto a riceverle indietro quali sono, ma altresì è obbligato a risarcire gli eredi di Liborio pel danno che hanno sofferto per questa causa. *Qui sciens vasa vitiosa commodavit, si ibi infusum vinum, vel oleum corruptum effusumve est, condemnandus eo nomine est.* Così la L. 18. §. 3. ff. *Commod.* Se poi non erano difettose, e sono così divenute per l'incuria del comodatario, allora siccome questi è tenuto a renderle atte al loro uso com'erano prima, così gli eredi devono a proprie spese farle ristorare. Decreta in questa maniera per appunto la L. 3. §. 1. ff. *de commod.* Eccone la parole: *Non videbitur reddita, quæ deterior facta redditur, nisi quod interest præstetur.* E nello stesso senso decreta il Codice Austriaco §. 979. con queste parole: » Se la cosa comodata è danneggiata, o rovinata, il comodatario è tenuto, come il » depositario, a riparare non solo il danno immediatamente » dato per colpa sua, ma anche il danno accidentale, cui » ha dato occasione con un' azione contraria alla legge ». E nel §. 981. » Le spese congiunte coll' uso ordinario della » cosa, sono a carico del comodatario ». Ragionevolmente dunque in questa ipotesi Eugenio ricusa di accettare le sue botti (1).

C A S O VI.

* Jacopo prestò a Taddeo alcune cose senza determinare il tempo e colla condizione, che glicie abbia a resti-

(1) Se la cosa si deteriora a cagione unicamente dell' uso per cui fu data in prestito, e senza colpa del comodatario, non è questi tenuto pel deterioramento. *art. 1756.*

taire, quando glielo avrà a domandare. Essendo morto Jacopo, vorrebbe Andrea di lui figlio ricuperarle. Cercasi se Taddeo debba restituirglielo?

È questo propriamente il contratto detto *Precario*, nel quale si concede una cosa in prestito senza determinare nè l'uso di essa, nè il tempo della restituzione, riservandosi chi la concede il gius di ripeterla ogni volta che gli piacerà. Quantunque però secondo la L. 1. §. 2. ff. *de prec.* chi ha dato la cosa possa ripeterla anche prima che chi l'ha ricevuta finisca di usarla: *Qui precario concedit, sic dat, quasi tunc recepturus, cum sibi libuerit precarium solvere*; tuttavia non dev'essere così indiscreto, dice il Domat *lib. 1. tit. 5. sez. 4. num. 2.* da ripigliarsi la cosa immediatamente dopo averla data, perchè la concessione sarebbe illusoria, oppure allora che non può essere restituita senza grave danno di chi se ne serve, purchè per altro non sovrasti per la dilazione un danno egualmente grave al padrone. Anche in questo deve osservarsi quanto prescrive la legge 90. ff. *de reg. jur.* vale a dire che *in omnibus æquitas spectanda* (1).

I doveri di chi riceve il precario sono gli stessi, cui è tenuto il comodatario, colla eccezione che non è tenuto per la colpa leggiera, e molto meno per la leggerissima, ma soltanto per frode, inganno e colpa *lata* a senso della Legge *Quasitum est. §. cum quoque.* E ciò perchè potendo il padrone ripetere a piacere la cosa sua, può provvedere a se medesimo qualora si accorge che per colpa del ricevitore corre qualche pericolo, il che non può aver luogo nel comodante, il quale non può domandare la cosa comodata, se non dopo il tempo per cui l'ha concessa.

Il Precario termina 1. per la revocazione del padrone, 2. per la morte di quello, cui fu concessa la cosa, essendo un beneficio personale che non passa agli eredi, non già per la morte del concedente, perchè si può aspettare la revocazione da farsi dagli eredi, i quali però debbono essere avvertiti; 3. per la vendita che può fare il padrone della cosa data a precario.

Poste queste dottrine rispondo, che Andrea erede di Jacopo può lecitamente ritirare le cose imprestare a Tad-

(1) Vedi la nota al caso IV.

deo, e questi è tenuto a restituirglielo, perchè come erede ha il diritto di revocare il precario, essendo investito delle azioni, e diritti di suo padre, ma che deve per altro non essere di aggravio ad Andrea esigendo la restituzione, e quindi concedergli una dilazione sufficiente, a meno che da questa dilazione non abbia a soffrire un egual grave danno.

C O N T R A T T I

Di Deposito.



C A S O I.

* **U**lpio riceve in deposito duecento moggia di frumento con facoltà di venderlo o tutto o parte, secondo che troverà d'interesse del deponente. Cercasi cosa sia il deposito, e se Ulpio sia un semplice depositario?

Dalla Legge 1. ff. *deposit.* abbiamo la definizione del deposito. *Depositum est*, dice la detta Legge, *quod custodiendum alicui datum est*. È dunque il deposito non già una promessa di accettare una cosa in custodia, ma la consegna della cosa stessa fatta da una persona all'altra per essere restituita, quando alla persona che la dà, piacerà di ripigliarsela (1). Da questa definizione e dalle Leggi esistenti su questo proposito si raccoglie primieramente che non solo si possono depositare le cose proprie, ma ancora le cose altrui, ossia che queste si posseggano di buona fede, come sarebbe un procuratore costituito, ovvero che si posseggano di mala fede, come sarebbe se un ladro depositasse ciò che ha rubato, perchè è giusto che sia custodito per restituirlo al padrone. Si raccoglie secondariamente che il deposito quantunque propriamente parlando si faccia dei soli mobili, tuttavia può farsi ancora degli stabili uni-

(1) Il deposito in generale è un atto col quale si riceve la cosa altrui coll'obbligo di custodirla e di restituirla in specie. *art. 1787.*

tamente ai frutti che possono derivarne, come anche stabilisce la Legge 1. §. 24. ff. *depos.* (1). Si raccoglie in terzo luogo che il depositario non acquista con questo contratto nè la proprietà, nè il possesso, nè verun diritto di usare della cosa depositata, ma ch'è un semplice detentore gratuito coll'obbligo di preservare da deterioramento la cosa che gli fu affidata. Si raccoglie finalmente che questo contratto non è simile a quello di comodato, in cui il padrone della cosa non può riaverla se non dopo il termine convenuto, ma nel deposito può il deponente ripetere la cosa depositata in qualunque tempo egli vuole.

Ulpio poi è depositario delle moggia duecento di frumento, ma avendo anche la facoltà di venderlo, è inoltre un procuratore, o mandatario. Così lo stabilisce il §. 660. del Codice Austriaco: » Possono essere date in custodia tanto le cose mobili quanto le immobili. Che se » al depositario venga insieme data qualche altra incombenza relativa alla cosa affidatagli, si riguarda come un » mandatario ».

C A S O II.

* Felino essendo per intraprendere un lungo viaggio, depositò presso Lelio mille zecchini dandogli facoltà di servirsene, e Lelio alla sua presenza li ripose in luogo sicuro. Lelio dipoi ne prestò trecento ad un amico, e recuperatili li ripose, ma distinti e separati dagli altri. Avendo i ladri di notte tempo rubato i trecento zecchini, cercasi se la perdita debba essere a carico di Felino, o di Lelio?

Una delle leggi del deposito si è, che senza il consenso preciso del deponente non può il depositario servirsi della cosa, che tiene in deposito. Il gius civile dichiara reo di furto, chi si prevale del deposito senza licenza, e lo condanna a risarcire il danno, che dall'uso ne fosse derivato (2). Un'altra legge abbiamo, che se il denaro semplicemente depositato, viene per caso fortuito a perire,

(1) Il deposito non può avere per oggetto se non cose mobili. art. 1790.

(2) art. 1802.

il danno è sempre del deponente quando il depositario lo ha custodito con quella medesima diligenza, con cui riguarda le cose proprie (1). Abbiamo una terza legge, ed è, che se il deposito è un mutuo, od ha ragion di mutuo, trasferendosi pel mutuo il dominio nel mutuatario, il denaro depositato perisce al depositario e mutuatario insieme, non già al depositante e mutuante. Ora Lelio ebbe licenza di usare dei mille zecchini, e quindi il deposito non fa semplice, ma insieme col consenso di servirsene. Che dovrà dirsi? Tutta la difficoltà consiste nel definire se i trecento zecchini da Lelio imprestati, e poi rubati debbano riguardarsi come mutuo, oppure come deposito.

Marcello nella L. *Certi conditio*. §. *Depositi*. ff. de cred. ed Ulpiano nella L. *Quod si ab initio*. eod. tit. Franco, Ripa, ed altri citati dal Navarro nel Manuale c. 17. n. 180. insegnarono, che il deposito ha ragion di mutuo, quando vi è aggiunta la licenza di usarne, anche prima che il depositario ne usi. Secondo questa opinione Lelio deve pagare i trecento zecchini. Ma l'opinione contraria è quella che viene comunemente insegnata dai Teologi e Giuristi, vale a dire che il deposito abbia ragione di mutuo, allora che il depositario ha incominciato a servirsene. Lo provano colla legge *si sacculum*. e §. *si permissu meo*. ff. *Depositi*. e colla legge *De desponsationum*. §. *qui pecuniam*. ff. *Depositi*. e con altre leggi. Per riguardo poi alle leggi presso noi vigenti dobbiamo aggiungere, che se il depositario ha domandato di usare del deposito, ed ha accettata la licenza, egli diviene mutuatario, ed in caso diverso diviene allora, che ha incominciato ad usare del denaro. Così stabilisce il §. 959. che sta di mezzo a mio parere fra le due opinioni suesposte, e ch'io credo bene di riportare. » Se viene concesso al depositario l'uso della » cosa depositata o sopra sua domanda, o per libera offerta dal deponente; il contratto nel primo caso subito dopo la concessione, nel secondo da quell'istante, in cui » il depositario ha accettato l'offerta diritto, od ha realmente incominciato a far uso della cosa, cessa di essere » contratto di deposito, e si trasmuta in mutuo, se trattasi » di cosa fungibile, ed in comodato se di cose non fungi-

(1) art. 1801.

» bili, ed hanno luogo i diritti, e gli obblighi che nascono da questi contratti ».

Ma Lelio ha dimostrato col fatto di accettare l'offerta uso di mille zecchini, ed anzi se n'è servito dandoli imprestito all'amico. Dovrà dunque essere di lui la perdita. Tale sarebbe il giudizio, non v'ha dubbio, del foro esterno, e tale è quello di alcuni dottori per rapporto alla coscienza, almen nel caso, in cui fosse stato da Felino eletto, ed approvato il luogo del deposito, poichè non avendo Lelio custodito il deposito secondo la volontà del deponente, egli è in colpa, per aver deposto altrove i zecchini, dove furono ritrovati dai ladri.

Senza però disapprovar una tale opinione io ricercherei diligentemente nel foro della coscienza se Lelio abbia collocato i denari in luogo egualmente sicuro, e con animo vero di metterli in deposito a nome di Felino. Se il luogo non era egualmente sicuro, e non ebbe quest'animo, egli è evidente, che o per sua colpa, od a suo nome i zecchini perirono. Ma se pel contrario il luogo era sicuro, ed egli ebbe l'animo sincero di metterli in deposito, direi che i zecchini sono stati rubati a Felino. Imperciocchè non avrebbe avuto colpa nè frode per la sicurezza del luogo, e non dominio; perchè avrebbe cessato in lui la ragione del mutuo. Così anche il Moron nella rispost. 54. num. 50.

C A S O III.

* Adriano consegnò in deposito a Luca cento zecchini numeratigli sul momento. Luca credendo, che il denaro numerato non sia deposito, ma mutuo, se ne servì in un suo urgente bisogno. Cercasi se poteva farlo?

È falso che sia mutuo, e non deposito il denaro, che alla consegna vien numerato, quando il deponente spiega la sua volontà non già di darlo a mutuo, ma in deposito. Non poteva dunque Luca servirsi dei cento zecchini senza l'espressa licenza di Adriano. Ciò è manifesto dalla legge *Qui negotia. 34. ff. mandati.* dalla quale viene dichiarato, che *pecunia debita ex causa depositi, nudo pacto non potest converti in mutuum, quia deponentis erant nummi.* E per verità la numerazion del denaro non può mai cangiare la natura di un contratto. Questa numerazione anzi

è necessaria per ragion del deposito tanto a cauzione del depositario, quanto del deponente, affinchè cioè sappia l'uno ciò che consegna, e l'altro quel che riceve. Nè l'essere il denaro senza cassa, ed aperto, è motivo da arguire, che il padrone dia licenza di usarne, volendo le leggi, che questa licenza sia espressa. Che se Luca costretto dalla sua necessità fè uso dei zecchini di Adriaao, prima di condannarlo od assolverlo convien distinguere: Se egli fondatamente potè presumere, che Adriano gli avrebbe concesso di usar del suo denaro, allora lo ritengo col Pontas V. *Deposit. Cas. 2.* immune da colpa, ma se pel contrario la sua presunzione non avea alcun fondamento, egli in questo caso è reo di peccato (1).

C A S O IV.

* Aristo diede in deposito a Filippo una cassetta chiusa con chiave, dentro la quale v'erano molte monete. Dopo tre mesi chiese la restituzione, e ritrovò, che v'erano dugento zecchini di meno. Cercasi se Aristo possa pretendere questa somma da Filippo depositario?

Se Filippo restituì la cassa chiusa nello stesso modo, con cui l'ha ricevuta in custodia, ed è moralmente certo, che nel luogo, ove l'ha riposta, nessuno poteva mettersi le mani, egli non è tenuto, nè Aristo può pretendere, che gli conti le monete, che ebbero a mancargli. La ragione è, perchè Filippo non è responsabile di una somma che non gli fu consegnata, nè di colpa che non ha per conto della custodia. Se poi Aristo consegnò a lui la cassetta numerandogli il denaro, oppure la cassetta si trovò aperta, e non fu custodita con quella diligenza ch'è dovuta da un depositario, Filippo in questo caso è tenuto a pagare la somma mancante, ed Aristo può giustamente pretenderla. Confermerò questa mia opinione tanto col diritto comune, come col Codice Austriaco. Nel diritto comune abbiamo la legge *Depositum. 176. 41. ff. Deposit.* che così si esprime: *Si cista signata deposita sit, utrum cista tantum petatur, an et species comprehendend-*

(1) Il depositario non può servirsi della cosa depositata senza l'espresso o presunto permesso del deponente. *art. 1802.*

da sint? Et ait Trebatius cistam repetendam, non singularum rerum depositi agendum. Quod et si res ostensa sint, et sic deposita, adjiciendae sunt et species. Nel Codice Austriaco poi nel §. 965. si prescrive il modo, con cui il Giudice può venire a capo di conoscere se dal depositario proceda la mancanza, nel caso in cui trovisi aperta la cassa, o rotto il sigillo. Ecco il paragrafo negli stessi suoi termini. « Se le cose furono date in deposito chiuse o sigillate, ed in seguito trovandosi lesa la serratura, o il sigillo; se il deponente asserisca mancargli qualche cosa, è ammesso secondo il prescritto del regolamento giudiziario a giurare il suo danno per quanto, avuto riguardo alla condizione, professione, alla facoltà, ed altre circostanze, sia verosimile, a meno che il depositario non possa provare, che la lesione del sigillo, o della serratura sia venuta senza sua colpa ».

C A S O . V.

Valerio ebbe in deposito da Stefano una somma di denaro ed altre cose, e viene poscia a rilevare che Stefano avea tutto rubato. Cercasi a chi debba restituirle se al ladro, od al padrone?

V'ha una legge ch'obbliga il depositario a restituire il deposito a qualunque richiesta del deponente, sebbene il deposito sia stato fatto per un tempo certo e determinato, che non fosse ancora spirato. Tanto è poi rigorosa e sacra questa legge che per negare il deposito, nemmeno vale il titolo di compensazione, vale a dire il depositario non può negarlo coll'obbligarsi a compensare il deponente. Ciò posto, se il ladro richiede il deposito, può Valerio restituirglielo, oppure deve darlo al padrone?

Prima di decidere questo punto, dirò che la legge anzidetta patisce secondo i Teologi le sue eccezioni, e che quindi può avvenire che un depositario non pecchi negando il deposito. Ciò sarebbe, quando la restituzione ridondasse in danno spirituale, o temporale del deponente medesimo, o di altra persona, v. g. se un deponente, come insegna S. Tommaso 2. 2. q. 57. a. 1. volesse la sua spada già depositata per uccidere se stesso, od altri: *Depositi Scarp. V.V.*

tuu non est reddendum, ne homo peruersam voluntatem habens male eo utatur, ut puta si furiosus vel hostis rei-publicæ arma deposita deponcat. Non si devono inoltre restituire i beni, che sono in deposito per qualche gravissimo delitto del deponente, e che sono per sentenza del Giudice applicati al fisco perchè allora devono essere consegnati al fisco, e non al deponente.

Ora venendo al caso, se Valerio sa chi sia il padrone del deposito, e concorrono il ladro ed il padrone insieme per riceverlo, deve Valerio al padrone restituirlo. Auzi sebben il padrone non concorra, quando Valerio lo conosce, deve negare al ladro la restituzione, perchè *semper res clamat ad dominum suum, ubicunque sit.* Così anche decide la legge 32. §. 1. ff. *Depositum.* con questi termini: *Exempli loco: latro spolia, quæ mihi abstulit, posuit apud Sejum insciens de malitia deponentis: utrum latroni, an mihi restituere Sejus debeat? Juxta rei æquitatem, quæ ex omnibus personis, quæ negotio isto conjunguntur, impletur, mihi reddenda sunt, quæ facto sceleratissimo adempta sunt, et probo hanc esse justitiam, quæ suum cuique ita tribuit, ut non distrahantur ab illius personæ repetitione.* È questa un'altra eccezione, che patisce la legge sul principio enunciata.

Ma se Valerio sa, che la cosa è rubata, e non conosce il padrone, egli deve in tal caso secondo la glossa restituirla al ladro: *Depositum restitui debet prædoni.* Lo stesso altresì deve fare in caso di dubbio, quando cioè concorrono a chiedere il deposito il deponente, ed il padrone, ed ei non è certo del latrocinio, nè che la persona sia il vero padrone, perchè a ciò l'obbliga la fede del deposito, nè a lui tocca il giudicare del rimanente. Si eccettua però il caso, che tra il deponente, ed il padrone pendesse la lite, devoluta di già la causa al foro contenzioso, poichè allora Valerio dovrebbe aspettare la sentenza del Giudice che dichiara qual sia il vero padrone. So che ad alcuni la glossa non fa tanta autorità, nè son persuasi che il depositario ammonito che la cosa in deposito è rubata, possa restituirla al ladro, quando ignora il padrone, e quando è in dubbio, e ricercano che debba darne avviso al Giudice, e dipendere dalla sentenza o decreto del

Giudice stesso. E questo è ciò, che io vorrei, che si facesse nell'addotta ipotesi (1).

C A S O VI.

Un servitore depositò presso Sempronio certi mobili dicendogli, che sono di Pietro Paganelli. Sempronio non conoscendolo di persona, li dà ad altro uomo, che ha lo stesso nome e cognome, e che glieli domanda. Cercasi se Sempronio debba pagare al vero padrone il prezzo dei mobili?

Se in Sempronio non v'ha frode, nè una notevole imprudenza, egli non ha tale obbligazione, perchè non è cosa giusta che abbia a soffrire un danno per aver gratuitamente ricevuto in deposito i mobili di Pietro. Questa è la decisione, che dà la *Legge Depositum*. §. *si rem. ff. Depos.* con queste parole: *Si rem a Servio depositam, Titio, quem dominum putasti, quum non esset, restituisi, depositi actione te non teneri Celsus ait; quia nullus dolus intercessit.* Se poi in Sempronio vi fu notevole imprudenza in questa restituzione, egli è tenuto a pagare il prezzo de' mobili. Ma quale sarà questa notevole imprudenza? Il depositario deve con tutta diligenza custodire le cose depositate, ed è responsabile della perdita di esse, quando abbia una colpa *lata*, e non una colpa leggiera, e molto meno se la colpa sarà leggerissima. È tenuto al risarcimento anche per colpa leggerissima quando si è egli stesso spontaneamente obbligato, perchè è cosa chiara, che i contratti ricevono la legge dalla convenzione e dai patti reciprochi; e quando si è esibito egli stesso ultroneamente al depositante, come viene stabilito nel gius Canonico ove si legge: *De culpa quoque teneris, si teipsum deposito obtulisti*, e quando finalmente sia in colpevole tardanza di restituire il deposito ricercato, ed in tal dilazione il deposito perisca.

(1) Se il depositario scopra che la cosa sia stata rubata, e chi ne sia il vero padrone, dee denunciare al medesimo il deposito fatto presso di se, intimandogli di reclamarlo in un determinato e congruo termine. Se quegli cui si è fatta la denunzia è negligente nel reclamare il deposito, il depositario è validamente liberato, consegnando il deposito a colui dal quale l'ha ricevuto. *art. 1810.*

Ora si dovrà dire notabile imprudenza in Sempronio; allora che vi sarà stata in lui la colpa *lata*, essendo stato pregato a ricevere il deposito, e la imprudenza sarà notabile anche quando vi sarà stata in lui la colpa *leggerissima* se si è obbligato spontaneamente, o si è ultroneamente esibito ad esser depositario, od avrà negato di darlo prima al vero padrone (1).

C A S O VII.

Un depositario interroga il suo confessore 1. Se possa in verun caso scriversi della cosa depositata. 2. Se servendosi senza l'assenso del padrone peccar mortalmente. Cosa gli deve rispondere?

Al 1. Tre sono i casi, ne quali il depositario può servirsi licitamente del deposito. 1. Quando ha l'assenso del deponente, 2. Quando la cosa deposta deteriorasse, o perisse per non farne uso. 3. Quando vi sia la volontà ragionevolmente presunta del deponente, la quale si può presumere specialmente allorchè dall'uso della cosa non gli proviene alcun danno, secondo quella regola del gius: *Quod tibi non nocet, et alteri prodest, est concedendum* (2).

Al 2. Se dall'uso della cosa deposta non ne segue alcun danno al deponente, sembra che il depositario non peccar mortalmente contro la giustizia commutativa, desumendosi la gravetza del peccato dal nocimento, che ne segue. Deve però la gravetza di questo peccato misurarsi dalla molestia, e dispiacere più o meno grave, che risente il deponente, il quale nell'ipotesi di niun danno seguito, non deve nemmeno sentir gravemente la molestia stessa, od il dispiacere. Le leggi stesse quando il padrone non sente danno, par che non obblighino sotto peccato mortale, mentre sono state fatte per cautela maggiore dei depositi. Se poi dall'uso ne deriva un danno al deponente, siccome questo viene ad essere un furto che può esser più o meno grave, e siccome può essere di grave molestia e dispiacere al padrone del deposito, così allora specialmente che il

(1) Vedi l'art. 1799.

(2) Vedi l'art. 1802.

danno sia notabile, il depositario avrà a dirsi reo anche di colpa mortale. . .

C A S O V I I I .

* Lelio diede a Federico in deposito due mila zecchini, e morendo lasciò erede Claudio ed Enea per eguale porzione. Claudio chiese a Federico la metà del deposito, e lo ebbe, ed Enea lo lasciò per alcuni mesi. Frattanto Federico usò del denaro, e non ebbe con che restituire ad Enea la sua porzione. Cercasi 1. Come si debba regolare il Depositario; quando la cosa deposta appartiene a molti. 2. Se Claudio debba dividere con Enea i mille zecchini, che ha ricevuto?

Al 1. Quando il deposito appartiene a molti, o perchè molti lo hanno fatto insieme, o perchè molti sono gli eredi del deponente, il depositario deve restituirlo a tutti insieme quando sia cosa da non potersi dividere, o potendosi dividere come sarebbe il denaro; deve dare a ciascuno la sua porzione, quando tutti sieno d'accordo (1). Se poi il denaro fosse chiuso e suggellato, il depositario non può aprire la cassa e rompere i suggelli se non alla presenza di tutti insieme per essere subito loro restituito. Che se vi fossero degli assenti, o pendessero delle liti tra i presenti, il depositario non restituirà il deposito se non decisa la lite, oppure colla sicurezza di tutti gl'interessati per sua cauzione, ovvero domandando al Giudice questa sicurezza, consegnando il deposito nelle forme dalle leggi prescritte, onde il Giudice possa provvedere all'apertura, ed alla divisione per l'indennità di quelli che non si trovassero presenti. Così dietro la Legge 1. §. 34. ff. *deposit.* insegna il *Domat Lib. 1. tit. 7. sez. 1. num. 11.*

Al 2. Claudio non è tenuto a dividere i mille zecchini, che del deposito di Lelio ebbe da Federico. Finchè il deposito era interamente presso Federico, tanto Claudio, che Enea avevano su di esso un eguale e comune diritto,

(1) In caso di morte del deponente, la cosa depositata non può restituirsi se non al suo erede. Se vi sieno più eredi dee restituirsi a ciascuno di essi la sua porzione. Se la cosa non è divisibile, gli eredi debbono fra loro accordarsi sul modo di riceverla. *art. 1811*

perchè ambidue sono credi di Lelio. Ma dacchè Claudio ha ricevuta la sua porzione, egli ha cessato di avere diritto sopra il restante, nè quindi l'impotenza di Federico può portargli alcun danno. Pel contrario Enea, che negligenzemente lasciò la sua porzione presso il depositario, e che dal momento, in cui Claudio ebbe i mille zecchini, restò il solo padrone del deposito, egli solo deve soffrirne la perdita. Così il Domat nel luogo citato n. 12. ed il Pontas *V. deposit. Cas. 5.* La Legge *supervacua. fin. Cod. deposit. vel contru. lib. 4. tit. 34.* lodata dai detti Autori scioglie pienamente la questione in questi termini: *Si quis certum pondus auri vel argenti confecti, vel in massa constituti deposuerit, et plures scripserit hæredes, et unus ex his contingentem sibi portionem a depositario acceperit, alter supersederit, vel alias fortuito casu impeditus, hoc facere non potuerit, et postea depositarius in adversam inciderit fortunam, vel sine dolo depositum perdiderit, sancimus non esse cohæredi ejus licentiam venire contra eum cohæredem suum, et ex ejus parte avellere, quod ipse sua parte consequi minime potuit; quasi eo quod cohæres accepit communi constituto; cum si certæ pecuniæ depositæ fuerint, et suam partem unus ex cohæredibus accepit, nemini veniat in dubium, bene eum accepisse partem suam, et non debere aliam partem attingere.*

C A S O IX.

* Ottavio diede ad Agostino in deposito un cavallo. Dopo qualche tempo Agostino richiese il suo cavallo, ed Ottavio negò di darglielo. Il giorno dopo il cavallo fortuitamente perì. Cercasi di chi sia la perdita?

La legge 12. §. 3. ff. *Deposit.* stabilisce, che quando il deposito viene richiesto, ed il depositario che può restituirlo non lo restituisce, si rende risponsabile non solo della colpa levissima, ma ancora di tutti i casi fortuiti. *Depositum, eo die quo depositi actum sit, periculo ejus, apud quem depositum fuerit, est, si-judicii accipiendi tempore potuit id reddere reus, nec reddidit.* Con questa disposizione della legge civile concorda anche il diritto canonico. Imperciocchè Gregorio IX. in cap. *Bona fid. 2. de deposit.* decretò. *Facto vero, culpa, vel mora præce-*

dentibus , casus etiam fortuitus imputatur. Ora se Ottavio ricusò di restituire ad Agostino il cavallo , e questo cavallo fortuitamente morì il giorno appresso , egli è evidente , che Ottavio deve soffrirne la perdita , perchè ricusando la restituzione si è reso responsabile di tutti i casi fortuiti (1).

Per altro è da osservarsi , che se il cavallo fosse perito , perchè dovea perire necessariamente , come sarebbe se fosse stato attaccato da morbo ec. cosicchè quand' anche Ottavio l'avesse restituito , tuttavia sarebbe morto ; in questa ipotesi siccome la causa della perdita non proviene dal ritardo della restituzione , così Ottavio non è soggetto a compensarla. In questo modo dispone la legge *Si plures.* 14. §. 1. ff. *Deposit.* in questi termini : *Sive autem cum ipso , apud quem deposita res est , actum fuerit , sive cum heredem ejus , et sua natura res ante rem judicalem intercederit , veluti si homo mortuus fuerit , Sabinus et Cassius absolvi debere eum , cum quo actum est , dixerunt , quia æquum esset naturalem interitum ad actorem pertinere ; utique cum interitura esset res , etsi restituta esset actori.*

C A S O X.

* Flavio ricerca ad Ozia il suo deposito di lire mille , ed Ozia risponde , che nel giorno seguente glielo restituirà. Parte Flavio , e nella notte successiva gli assassini assaltano Ozia , e spogliano la di lui casa. Cercasi se Ozia sia tenuto a pagare le lire mille.

Da quanto abbiamo esposto nel caso precedente si raccoglie ad evidenza , che quando il depositario non restituisce il deposito dietro la ricerca del deponente , egli è responsabile anche dei casi fortuiti , per cui il deposito avesse a perire. La L. 5. ff. *de rebus cred.* così si esprime : *Quod te mihi dare oportuerat si id postea perierit , quam per te factum erit , quo minus id mihi klares , tuum fore id detrimentum constat.* Deve dunque Ozia pagare le lire mille. Nè può negarsi , ch'egli non sia tenuto a questa perdita. Imperciocchè mancò egli al dovere di depositario.

(1) Il depositario non è tenuto in verun caso per gli accidenti prodotti da una forza irresistibile , eccettochè quando sia stato costituito in mora per la restituzione della cosa depositata. *art. 1801.*

non restituendo sul momento il deposito richiesto, e quindi deve subire la pena della sua colpa. Nè si può dire, che del caso fortuito a lui avvenuto non sia stato causa, il suo ritardo, poichè se avesse restituite le lire mille a Flavio, non sarebbero queste state derubate dagli assassini. Così il Silvestro, il Pontas, ed altri (1).

C A S O X I.

* Filone ricusa di dare ad Annibale l'intero deposito, perchè gli è debitore di una somma. Cercasi se Filone possa compensarsi del suo credito, e restituire ad Annibale il rimanente?

Rispondo che no. Gregorio IX. nel cap. *Bona fides. 2. de Deposito.* ha dichiarato, che non può lecitamente ammettersi qualunque compensazione: *Sane depositori licuit pro voluntate sua depositum revocare contra, quod compensationi vel deductioni locus non fuit, ut contractus qui ex bona fide oritur ad perfidiam minime referatur, licet compensatio admittatur in aliis si causa ex qua postulatur sit liquida.* Nè diversamente dispongono le Leggi civili. Anzi nella legge 11. C. *Depos.* è vietata perfino la compensazione di un deposito con altro deposito. Eecone i termini precisi: *Si quis vel pecunias, vel res quasdam per depositionis acceperit titulum, eas volenti, qui deposuit, reddere illico modis omnibus compellatur, nullamque compensationem, vel deductionem, vel doli exceptionem opponat, quasi et ipse quasdam contra etiam, qui deposuit actiones personales, vel in rem, vel hypothecariam prætendens: cum non sub hoc modo depositum acceperit, ut non concessa ei retentio generetur, et contractus, qui a bona fide oritur, ad perfidiam retrahatur. Sed etsi ex utraque parte, aliquid fuerit depositum, nec hoc casu compensationis præpeditio oriatur: sed depositi quidem res, vel pecunie ab utraque parte, quam celerrime sine aliquo obstaculo restituantur ei, videlicet primum ei qui primus hoc voluerit.* E lo stesso sembra certamente, che abbia prescritto il Codice Austriaco, perchè nel §. 1438. e seguenti ammette, che la compensazione abbia luogo con crediti

(1) Vedi la nota al caso precedente.

della stessa natura. Difatti il depositario non ha alcun dominio sul deposito, ma è un semplice custode di esso. S'egli si trattiene sul deposito ciò che gli deve il deponente, offende l'altrui diritto, e va a pagarsi con quello degli altri. Ciò è affatto contrario all'equità ed alla fede dei depositi. *Depositum*, dice perciò il Silvio 2. 2. q. 64. a. 8. quæst. 1. cond. 17. *est privilegiatum, idque ad fidem inter homines servandam*. Deve dunque Filone restituire ad Annibale l'intero deposito, e non può lecitamente tenersi quella parte di denaro, che basta a saldare il suo credito (1).

CASO XII.

* Anselmo consegnò in deposito per un anno ad Ubaldo due mille scudi, ma passati due mesi temendo Ubaldo di non aver luogo sicuro per custodirli, si portò da Anselmo, e lo pregò di ricevere la restituzione del suo denaro. Cercasi se Ubaldo possa costringere Anselmo a ricevere il deposito perchè non è ancora spirato il termine?

Rispondo che sì, perchè non ha alcun dovere Ubaldo di custodire il denaro per tutto il tempo convenuto, non essendosi obbligato *stricto jure*, ma solo per far piacere ad Anselmo. Difatti se egli deve essere sempre disposto a restituire il deposito a qualunque richiesta di Anselmo, ragion vuole, che anche Anselmo debba riceverlo qualunque volta Ubaldo lo voglia restituire, altrimenti non vi sarebbe parità tra la condizion del depositario, e del deponente, ma il deponente sarebbe a miglior partito. Nè si dica, che essendo stabilito il tempo Ubaldo si è obbligato a tenerlo e custodirlo fino al termine, perchè il termine stabilito altro non fa fuorchè mettere in avvertenza Ubaldo che al più tardi avrà Anselmo a ricevere il suo denaro, ma siccome non è obbligato Anselmo ad aspettare il termine, così non deve esserlo nemmeno Ubaldo. Questa decisione è anche conforme alla legge 45. e 46. ff. *Depositum*. che così si esprime: *Si hic deposuero apud te ut post mortem tuam reddas, et tecum et hærede tuo pos-*

(1) La compensazione non ha luogo quando si domanda la restituzione del deposito. Vedi l'art. 1247. n. 2.

sunt depositi agere. Possum enim mutare voluntatem, et ante mortem tuam depositum repetere; proinde etsi se deposuero, ut post mortem meam reddatur, poterò et ego, et hæres meus agere depositi mutata voluntate.

Per altro secondo il Codice Austriaco deve farsi una distinzione. Può, è vero, Anselmo quando vuole ripetere il suo deposito, ma non può il depositario Ubaldo restituirlo a piacere e costringere il deponente a riceverlo se non allora, che una circostanza impreveduta gli renda impossibile il custodirla con sicurezza. Se dunque non sopraggiunse tale circostanza, Ubaldo è tenuto a custodire il deposito, ammettendo per mio parere il lodato Codice, che quando il depositario lo ha ricevuto per un dato tempo si sia obbligato a custodirlo per il tempo medesimo. Ecco le parole del Codice quali si trovano dopo la metà del §. 962. » Per lo contrario egli (il depositario) non può restituire la cosa prima, che sia passato il tempo, se non » quando una circostanza impreveduta gli renda impossibile di custodire la cosa con sicurezza, o senza di lui pre-giudizio ».

C A S O XIII.

* Nereo dovendo portarsi in un paese lontano pe' suoi interessi consegna ad Elpino in deposito un branco di pecore. Nel tempo di sua assenza Elpino le tosò, e giunto Nereo pretese sua la lana, ed anche gli agnelli, che nel tempo stesso sono nati. Cercasi se abbia ragione?

Elpino deve rinunciare a Nereo non già solo le pecore ricevute in deposito, ma la lana altresì; e gli agnelli che le pecore hanno partorito. Imperciocchè il deposito non si estende soltanto a quello che fu depositato, ma se la cosa depositata rende frutto, questo non è del depositario, ma del padrone del deposito, perchè *res fructificat domino*. Anzi su questo punto abbiamo la legge *Videmus*. 38. §. 10. ff. *de usuris*. la quale chiaramente determina, che tanto nel comodato, come nel deposito si devono restituire i frutti. *In deposito, et commodato fructus quoque præstandi sunt*. V'è ancora la legge *Depositum*. §. 23. e 24. ff. *deposit.* la quale, al deponente accorda l'azione non già solo sul deposito, ma eziandio sui frutti. *Hanc actionem bonæ fidei esse*

dubitari non oportet. E. ideo, et fructus in hanc actionem venire, et omnem causam, et partum dicendum est, ne nuda res veniat. Così anche dietro di queste Leggi insegna il Domat *Lib. 1. Tit. 4. Sez. 1. num. 9. (1)*. Potrà dunque Elpino pretendere le spese incontrate per tosare le pecore, e per mantenerle, ma non mai i frutti delle stesse pecore, e potrà inoltre chiedere la mercede per la custodia delle medesime, se però prima di riceverle in deposito l' avrà convenuta almeno tacitamente, giacchè il depositario per ragion della custodia e senza alcun patto non può pretenderla, come insegnano i sani Teologi e Giuristi, e come determina il §. 969. del Codice Austriaco dicendo: *La mercede per la custodia può pretendersi soltanto, quando sia stata espressamente o secondo la condizione del depositario tacitamente convenuta (2).*

C A S O XIV.

* Fozio depositò dieci mille zecchini presso Euripide, e poscia pei suoi delitti fu dalla giustizia condannato al carcere perpetuamente, e confiscati tutti i suoi beni. Cercasi se Euripide debba restituire il deposito a Fozio, oppure al Fisco?

Per rispondere al proposto quesito credo di dover riferire la Legge 31. ff. *depositi.* dalla quale dipende la decisione. *Reus capitalis judicii deposuit apud te centum nummos; is deportatus est, bona ejus publicata sunt. Utrumne ipsi hæc reddenda, an in publicum deferenda sint? Si tantum naturale, et gentium jus intuemur, ei qui dedit restituenda sunt. Si civile jus et legum ordinem, magis in publicum deferenda sunt. Nam male meritis publice, ut aliis exemplo ad deterrenda maleficia sit, etiam egestate laborare debet.* Secondo dunque le leggi del deposito deve Euripide restituire i dieci mila zecchini a Fozio, ma secondo le disposizioni del Diritto Civile, deve

(1) Se la cosa depositata abbia prodotto frutti, i quali siano stati raccolti dal depositario, è questi tenuto a restituirgli. *art. 1808.*

(2) Il depositario può ritenere il deposito sino all' intero pagamento di tutto ciò che gli è dovuto per causa del deposito stesso. *art. 1820.*

darli al pubblico. Imperciocchè essendosi egli demeritato coi suoi delitti di godere dei beni della società, così deve ancora soffrire i disagi della miseria per servir di esempio agli altri. E così per appunto dietro l'accennata legge insegna il Silvestro con molti altri Canonisti dicendo: *Reddere non tenetur ... si deponens post depositum fuit deportatus, et bona ejus publicata, quia in publicum depositum deferendum est, non ei qui deposuit.* Vedi il Pontas V. *Deposit. Cas. 20. (1).*

C A S O X V.

Un Sacerdote regolare consegnò in deposito a Mamerto una grossa somma di denaro. Cercasi se possa tenerla, oppure se la debba subito restituire?

Si suppone, che il Sacerdote regolare abbia depositato presso Mamerto il denaro suo, e non di altra persona, cui abbia promesso, o dalla quale sia stato pregato di trovare un idoneo depositario. E dunque da dirsi, che Mamerto è tenuto a restituire il deposito, onde non rendersi partecipe del peccato del sacerdote, e inoltre deve avvertirlo della colpa in cui si trova per avere un peculio privato contro il voto solenne che ha fatto di povertà. Difatti il Concilio di Trento nella sess. 25. c. 2. ha espressamente vietato ai Religiosi qualunque dominio non già solo su beni stabili, ma eziandio sui mobili. *Nemini Regularium*, sono parole dello stesso sacro Concilio, *tam virorum, quam mulierum, liceat bona immobilia vel mobilia cujuscumque qualitatis fuerint, etiam quovis modo ab eis acquisita tanquam propria aut etiam nomine Conventus possidere, vel tenere, sed statim ea superiori tradantur, Conventuique incorporentur Nec deinceps liceat Superioribus bona stabilia alicui regulari concedere, etiam ad usufructum; administrationem, aut commendam. Quod si aliquis quidquam tenere deprehensus, aut convictus fue-*

(1) Il deposito dee restituirsi al deponente appena che lo avrà domandato; ancorchè si fosse nel contratto fissato un termine per la restituzione; purchè non esista presso il depositario un decreto di sequestro, o un atto di opposizione acciocchè la cosa depositata non venga resituita o traslocata. art. 1316.

rit, biennio activa vel passiva voce privatus sit. Il che ha pure confermato Clemente VIII. nella sua Bolla sessagesima emanata li 20. Marzo 1601. avendo detto: *Præcipitur, ut nullus ex fratribus, etiamsi superior sit, bona immobilia vel mobilia, aut pecuniarum proventus, census, elemosynas, sive ex concionibus, sive ex lectionibus, aut pro Missis ... aliove ipsorum labore, et causa, et quocumque nomine acquisita, etiamsi subsidia consanguineorum, aut piorum largitiones, legata, aut donationes fuerint, tanquam propria, etiam nomine conventus possidere possit: sed ea omnia statim Superiori tradantur, et conventui incorporentur.* Che se Mamerto ha ricevuto il deposito, ignorando queste leggi, oppure ritenendo, che fosse un deposito di altra persona secolare; egli venuto a cognizione o del divieto della Chiesa, oppure che il deposito è del Religioso, non può a meno di partecipare del di lui peccato ritenendo il denaro, e quindi deve subito restituirlo non senza premettere l'aminonizione opportuna al Religioso.

C O N T R A T T I .

Di Sequestro, di Mandato, e Compromesso, di Tutela e Cura. Vedi Sequestro. Vedi Mandato, e Compromesso. Vedi Tutela e Cura.



C O N T R A T T I

Di Scommesse.



C A S O I.

* **I**reneo sente discorrere di scommesse, e che di queste ne vengono fatte anche da persone di timorata coscienza. Volendo istruirsi su questo punto, domanda se le scommesse sieno lecite. Cosa se gli deve rispondere?

Col nome di scommessa noi intendiamo *una convenzione che segue tra due o più persone, le quali essendo discordi di opinione intorno a qualche avvenimento futuro, patteggiano a denaro od altra cosa prezzo stimabile da contribuirsi a quella che raggiunse la verità da quella che non dà nel segno* (1). Le scommesse generalmente parlando sono lecite, vale a dire, quando non possono servire d'incentivo al peccato, nè sono pericolose, nè dalle leggi vietate, ossia quando versano intorno a cose oneste od almeno indifferenti, e vi sono quelle condizioni senza le quali non possono essere giammai lecite. Diffatti le scommesse sono come contratti di fortuna e di sorte, per cui i contraenti egualmente si espongono alla speranza di lucro, ed al pericolo di perdita.

Le condizioni pertanto, che si ricercano dai Teologi, affinchè questo contratto sia lecito, sono le seguenti. 1. Che il prezzo convenuto non sia cosa grande; laonde è sempre illecito lo scommettere una gran somma di denaro. 2. Che la cosa di cui si tratta s'intenda d' ambedue le parti nel senso medesimo; altrimenti non convenirebbero nella stessa cosa, nè perciò contraerebbero. 3. Che la cosa intorno a cui versa la scommessa sia incerta all' una ed all' altra parte egualmente; altrimenti non vi sarebbe eguaglianza nella speranza, e nel pericolo, e per conseguenza non vi sarebbe nemmeno giustizia, ed in questo caso la parte che ha la certezza, deve restituire il prezzo della scommessa se lo ha ricevuto.

Ma quali sono le scommesse, che sono dalle leggi vietate? Il gius naturale proibisce tutte le scommesse di cosa, che non può avvenire se non col danno del prossimo, e quelle di qualche peccato da commettersi da una terza persona o da commettersi da uno degli scommettitori. Imperciocchè nel primo caso si dà in certo modo ansa allo scommettitore o di procurare il danno del prossimo, o di desiderarlo, od almeno di compiacersene e rallegrarsene, e nel secondo l'oggetto della scommessa è il peccato, che deve aversi in orrore, al quale o si spigne l'altro scommettitore, o s' induce a desiderare che venga commesso da altri per guadagnare, ed a compiacersi della colpa commessa per la ri-

(1) Vedi l'art. 1836.

portata vittoria, ed a rattristarsi della colpa commessa per la perdita fatta. Dal Diritto ecclesiastico poi sono vietate tutte le scommesse spettanti alla elezione del Sommo Pontefice. Pio IV. ha vietate le scommesse di tal genere fatte nel tempo di Sede vacante senza aggiugnervi la pena di scomunica, e Gregorio XIV. ha esteso questo divieto a qualunque tempo, sicchè per la Bolla Gregoriana *Cogit nos.* non si può scommettere sull' elezione del Sommo Pontefice, ed anche de' Cardinali sia o non sia vacante la Sede Apostolica sotto la pena di scomunica *latæ sententiæ* riservata al solo Pontefice Romano. Chiunque pertanto avesse a scommettere intorno alle dette elezioni, non andrebbe esente da colpa, e dalla scomunica, e sarebbero nulle le scommesse, come dichiara nella citata bolla lo stesso Sommo Pontefice, e per conseguenza dovrebbe restituire il prezzo.

C A S O II.

* Sulpizio manifesta a Taddeo la certa sua notizia intorno ad una cosa, e Taddeo ciò non ostante la contende, e vuole scommettere, che non è così. Cercasi se Sulpizio in buona coscienza possa scommettere?

Alcuni Teologi pretendono, che Sulpizio possa scommettere, perchè avendo manifestata a Taddeo la sua certezza intorno alla cosa, non gli fa alcuna ingiuria scommettendo, e perdendo Taddeo perde volontariamente, nè ha ad imputare fuorchè la sua imprudenza, e temerità. Ma quest' opinione con fondamento vien da molti altri Teologi rigettata. E diffatti, se la scommessa è un contratto di sorte di cosa incerta e dubbiosa, come può mai Sulpizio far lecitamente questo contratto su cosa, di cui ha certezza? In questo modo non v' ha uguaglianza tra Sulpizio e Taddeo, e quindi manca la giustizia. Che se Taddeo vuole ostinatamente scommettere, ciò non fa mai, che sia eguale la condizione di lui e quella di Sulpizio, e per conseguenza, che il contratto sia giusto. Nè può dirsi, ch'egli in tal maniera ceda al suo diritto, e voglia pagare il prezzo della scommessa, poichè essendo questa cagione foudata sull' errore per cui ritiene, che Sulpizio non dica il vero, ne segue, ch' egli non cede spontaneamente come se avesse l' animo di donare, ma cede perchè non credendo a Sul-

pizio, pensa almeno, che la cosa sia incerta e dubbiosa. Dunque non può Sulpizio accettar la scommessa, quantunque abbia manifestata la sua certezza a Taddeo.

C A S O III.

* Proteo essendo parecchi Sacerdoti per concorrere ad un beneficio scommette con ciascuno di essi separatamente che non sarà per ottenere il beneficio. Cercasi se lecitamente?

Il P. Cuniliati *Tract. 10. de 7. Decal. Præcept. cap. 12. §. 1. num. 5.* opina, che sia lecita la scommessa di Proteo perchè, com'egli asserisce, *nulla est ratio convincere valens injuriam fuisse sponsonem, cum nemini afferat injuriam, sed suæ industric, et ingenio lucrum illud certum est adscribendum.* Ma a me sembra più ragionevole, e più fondata l'opposta sentenza difesa ed insegnata da molti Teologi anche probabilisti, fra i quali il Ledesma, il Villalobos, il Trullenchi, i Salmaticesi, ed il Diana. Difatti scommettendo Proteo con ciascuuo dei concorrenti al beneficio, egli è certo di perdere con uno di essi il quale sarà per conseguirlo, e di guadagnare con tutti gli altri. Egli è incerto nel suo contratto intorno a quello fra i concorrenti, col quale perderà la scommessa, ma la certezza di guadagnare non gli manca. Ne segue per conseguenza, che non v'ha eguaglianza tra lui, ed i concorrenti, poichè sebbene questi contrattino separatamente, tuttavia quanti più sono, altrettanti gradi di certezza gli danno intorno al lucro. E dunque illecito questo contratto, nè può Proteo lecitamente farlo.

C A S O IV.

* Enrico, e Precolo scommettono, e dopo essere convenuti del prezzo della scommessa Enrico resilisce, nè vuole stare al contratto. Cercasi se debba pagare il prezzo?

Rispondo con distinzione. Se Enrico resilisce senza giusti motivi, egli è tenuto al pagamento del prezzo, perchè manca alla fede del contratto. Se poi ha dei giusti motivi, egli non è obbligato. Così il Cuniliati *Tract. 10. de 7. Decal. Præcept. cap. 12. §. 1. num. 6.* Ecco le sue parole: *Si resiliat absque justa, causa solvere tenetur, eo*

quod jam contractus fuit mutuo eorum consensu celebratus, et alioquin in ipso stat, ne alter vincat aut vincere possit. Nè vale il dire, che se Enrico avesse provocato Procolo ad un giuoco colla scommessa di vincerlo non sarebbe tenuto a pagare il prezzo della scommessa allora, che pentito non avesse voluto giuocare. Imperciocchè in questo caso la scommessa è dipendente dal giuoco, e non venendo eseguito il giuoco, Procolo non ha diritto alla scommessa. Così lo stesso P. Cuniliati nel luogo citato (1).

CONTRATTI

Dei Giuochi. Vedi Giuochi.



CONTRATTI

Di promesse.



CASO I.

* **C**ercasi 1. Cosa sia la promessa. 2. A che obblighi il promittente. 3. Quale colpa commetta chi manca alle promesse?

La promessa vien definita dai Teologi *una obbligazione deliberata e spontanea di prestare ad un altro una cosa lecita, possibile ed utile.* Si dice primieramente una *obbligazione*, perchè nella promessa non si dà la cosa come nella donazione, ma si obbliga la propria fede a prestarla. 2. Dev' essere *deliberata*, cioè fatta con piena avvertenza, e con libero uso di ragione immune da qualunque errore circa la sostanza della cosa, o circa il motivo

(1) La legge non accorda azione veruna per un debito di giuoco, e pel pagamento di una scommessa. art. 1837.

finale, e da tuttociò che può diminuire il volontario nel promittente. 3. Dev' altresì essere *spontanea*, vale a dire scevera da qualunque timore riverenziale, e che non sia estorta con importuna preghiera. Quindi è, che molti Teologi son d' opinione, che anche un timore leggiero sia bastevole per rendere irrita e nulla la promessa, quando per altro non sia stata confermata con giuramento. 4. Deve essere finalmente di cosa *lecita, possibile ed utile*; perchè se è di cosa inutile, è affatto vana, se di cosa impossibile non può aver effetto, e se di cosa illecita non porta veruna obbligazione, non potendo chicchessia obbligarsi ad eseguire ciò ch'è vietato, e che per legge divina, naturale, o positiva è tenuto ad omettere.

Al 2. Perchè la promessa obblighi è necessario che sia esterna, che la persona abbia intenzione di obbligarsi, e che sia accettata dal promissario. Che la promessa debba essere esterna, egli è chiaro da ciò, che un nudo proponimento della volontà è noto soltanto a Dio, ma non agli uomini, ai quali si fanno le promesse. È quindi opinione comune fra i Teologi, che non obbligano punto le promesse concepite col solo animo, senza che siano indicate con qualche segno esteriore, perchè gl'interni atti non sono mezzi sufficienti per contraere obbligazione con un altr'uomo, il quale non può accettare ciò che gli è ignoto, nè può nascere giammai un obbligo verso di un altro, quando questi non l'accetta. È vero, che la obbligazione ha la sua origine nella volontà interna, come causa della stessa obbligazione, ma è vero altresì, che questa causa non può avere il suo effetto se non è applicata, il che si fa colla esterna manifestazione. Deve poi il promittente aver intenzione di obbligarsi, poichè s'egli non si è servito di espressioni chiare, ed obbligatorie non si può pretendere, ch'abbia avuto intenzione di obbligarsi. Insegnano però i Teologi, che in questi casi per determinare l'obbligazione assunta, si deve ponderare il significato delle parole, e quando non consti sufficientemente si deve sempre giudicare a favore di chi dubita, per non sottoporre chicchessia in caso di dubbio ad un peso certo. La promessa deve in terzo luogo essere accettata, e ciò pel consenso che deve prestare anche il promissario. Inoltre lo stesso promittente nell'esternare la sua promessa, pare che includa la condi-

zione purchè il promissario v'aggiunga il suo consenso. Ora quando nella promessa concorrono queste condizioni , l'obbligo ch'ella induce nel promittente si è , che adempia a quanto ha promesso. Quest'obbligo nasce dall' onestà , fedeltà , e veracità , con cui deve ognuno per gius di natura trattar co' suoi simili , poichè ognuno è tenuto a far sì che i fatti corrispondano alle parole , ed è inonesto , infedele , e bugiardo , chi non presta quanto ha promesso.

Al. 3. Se la violazione della promessa porta un grave danno al promissario , convengono tutti i Teologi , ch'ella rende reo il promittente di colpa mortale. Quando poi la violazione della promessa non reca al promissario fuorchè la privazione della cosa , molti Teologi , ed anche di gran fama pensano , che il violatore non pecchi mai gravemente , perchè , com' essi insegnano , dalla sola virtù della fedeltà nasce in tal caso l' obbligazione di mantener le promesse , la qual virtù prescindendo dagl' inconvenienti rilevanti , che talora potrebbero succedere , sembra che non obblighi giammai sotto peccato mortale. Aggiungono in conferma , che il mancare alle promesse gratuite non vien riputato nè iniquo , nè ingiusto , presso le persone saggie , ma solo un' infedeltà , ed un' incostanza di animo , e che essendo la promessa una legge , ch' impone a se medesimo il promitteute , egli stesso può imporsela leggermente , e così in pratica si deve sopporre. Io per altro son di parere , che sebbene la promessa gratuita non obblighi se non per la virtù della fedeltà , tuttavia sia mortale peccato il violarla qualunque volta la violazione apporta al promissario una gran dispiacenza. Difatti S. Antonino 2. p. tit. 11. cap. 2. §. 4. dopo aver detto , che le leggi civili non proteggono questi nudi patti , ossia queste semplici promesse , insegna che secondo Dio ed i canoni della Chiesa pecca mortalmente chi recede dalle promesse. E per verità , se l' obbligazione d' ogni virtù si desume dall' oggetto , e dalla materia , cosicchè se la materia è grave , grave è altresì l' obbligazione , come non avermo a conchiudere , che anche la virtù della fedeltà non obblighi e leggermente e gravemente secondo la materia su cui versa? È vero , che la promessa è una legge privata che impone il promittente a se medesimo , ma imposta ch' egli l' abbia a se stesso può egli cangiar l' indole della virtù , e far ch' essa obblighi soltanto legger-

mente, e non mai gravemente? Non resta dunque fuorchè concludere, che la promessa eziandio gratuita può obbligare sotto peccato mortale.

C A S O II.

* Ercole pretende che le promesse obblighino sempre per fedeltà e non mai per giustizia. Cercasi se opina rettamente?

Ercole è in errore. Si dice obbligo di giustizia quello che dà ad un'altra persona il gius alla cosa, ossia il diritto di esigere la cosa. Quando la promessa fu fatta ed accettata, qual dubbio può esservi, ch'essa non sia anche di dover di giustizia? Certamente il promissario, che ha accettata la promessa, ha acquistato il diritto alla cosa. Dunque . . . È però da riflettersi, che una promessa indurrà sempre una tale obbligazione, quando vi concorreranno le tre seguenti condizioni: 1. Che il promittente abbia avuto un serio e vero animo di promettere. Alle volte vi sono delle persone che pronunciano delle parole promissorie soltanto per dimostrare di essere costanti nel proposito, affinchè gli altri loro credano, ed in questi casi non vi è la vera promessa, nè sono le dette persone obbligate a mantenere ciò che hanno promesso, se non in forza della virtù di veracità. 2. Che la promessa sia di cosa notevole, cosicchè obblighi non leggermente, ma gravemente. Sarà notevole, secondò l'opinione del Navarro, quella cosa che sarebbe materia grave nel furto, ed in qualunque contratto oneroso. 3. Che la materia promessa non sia vietata dalle Leggi, perchè allora tali promesse vengono dal diritto positivo irritate.

C A S O III.

* Simmaco trovandosi in una selva fu assalito da Mercurio, che gli minacciò di ucciderlo, quando non gli desse mille zecchini. Simmaco non avendo pronto il denaro, promise di contarlo entro ventiquattro ore, con animo di chiamar dopo Mercurio al tribunale per averne la restituzione. Cercasi 1. Se debba mantenere la sua promessa. 2. Se lecitamente potea promettere con intenzione di ripetere giudizialmente il denaro?

Al 1. Quantunque debbasi osservare e mantenere anche la promessa fatta al nemico, dicendo S. Agostino, come abbiamo nel Can. *Noli*. 3. 23. q. 1. che *fides etiam quando hosti promittitur, servanda est*; tuttavia Simmaco nella nostra ipotesi non è tenuto a pagare i mille zecchini a Mercurio in adempimento della sua promessa. La ragione si è, perchè la promessa non obbliga se non è libera e spontanea. Ma Simmaco non ha promesso liberamente nè spontaneamente, ma costretto dal timore di perder la vita, timore, che secondo i Teologi cade in uomo costante, ed è capace di toglierli il volontario. Inoltre insegna S. Tommaso 2. 2. q. 89. art. 7. ad 3. che le promesse fatte per altrui violenza, non inducono veruna obbligazione, perchè *qui vim intulit, hoc meretur, ut ei promissum non servetur*, il che concorda con ciò che abbiamo di Alessandro III. nel capo *Abbas. de his quæ vè metusve causa fiunt*, ove chiaramente si legge: *Quæ metu, et vi fiunt, de jure debent in irritum revocari*. Dunque Simmaco non è tenuto a mantenere le sue promesse.

Al 2. Rispondo con S. Tommaso in 4. dist. 29. q. ult. a. 2. ad 4. che Simmaco potea promettere con intenzione di ripetere presso il Giudice il suo denaro: *Constans non cogatur ad mentiendum, quia tunc vult dare, sed tamen vult postea repetere, vel saltem Judici denunciare si se promisit non petiturum restitutionem*. Difatti se Mercurio ingiustamente vuole i mille zecchini, Simmaco per sottrarsi alla violenza può prometterli senza offendere inonomamente il dritto di chiedere risarcimento dell'ingiustizia, che gli vien praticata. Se questo risarcimento consiste nel chiedere ai tribunali la restituzione dei mille zecchini, egli è chiaro, che può prometterli coll'intenzione di ricuperarli col mezzo del Giudice.

C A S O IV.

* Amnone promise ad una Meretrice dieci zecchini, purchè volesse condiscendere all'impure sue voglie. V'acconsentì ella, ed Amnone non volle poi pagarle il denaro. Cercasi se Amnone sia obbligato a mantenere la sua promessa?

È fuor di questione, che le promesse ed i patti che

sono contrarj al buon costume, ed alle leggi positive non sono validi; e per conseguenza non obbligano. Appoggiato a questo principio dichiarò Gregorio IX. in c. *Pactiones. 8. de pact. lib. 1. tit. 37.* che *Pactiones factæ a vobis nullius penitus sunt momenti; quod etiam de aliis dicendum est, quæ observatæ vergunt in animæ detrimentum. Nam etiam, juxta legitimas sanctiones, pactum turpe vel rei turpis de jure, vel facto nullam obligationem inducit.* A questa canonica dichiarazione corrispondono pienamente le leggi Civili del Diritto comune. La legge *Si flagitii. 123. de verborum obligat.* stabilisce che *si flagitiū faciendi vel facti causa concepta sit stipulatio, ab initio non valet.* La legge *Generaliter. 26. eod. tit. decreta. Generaliter novimus turpes stipulationes nullius esse momenti.* La legge *Pacta. 6. C. de pactis.* espressamente dichiara, che *pacta quæ contra leges Constitutionesque, vel contra bonos mores fiunt, nullam vim habere, indubitati Juris est.* Inoltre v'è la legge *Ex eo. 4. C. de inutilib. stipulat.* la quale vuole, che siano nulli affatto i patti stipulati contro i buoni costumi, è la legge *Juris Gent. 7. ff. de pactis.* prescrive, che si abbiano a rescindere i patti convenuti intorno a qualunque cosa illecita.

Ciò posto come mai potrà dirsi obbligato Amnone a mantenere la promessa fatta alla meretrice? Egli non v'ha dubbio peccò promettendo, e peccherebbe altresì volendo mantenere la data fede. Così insegna S. Agostino citato nel decreto di Graziano nel canone *Qui venatorib. d. 80.* dicendo che non si può senza peccato gravissimo dar denaro alla meretrice, perchè questo sarebbe un pagare il prezzo dell'eccesso commesso. Può confermarsi quest'opinione con una parità tratta da S. Tommaso 2. 2. q. 168. a. 3. ad 3. Questo santo Dottore coll'autorità di S. Agostino insegna, *quod donare res suas histrionibus, vitium est immane: nisi forte aliquis histrio esset in extrema necessitate, in qua esset ei subveniendum.* Dunque non sarà giammai lecito mantenere ad una meretrice la promessa fatta; perchè acconsentita al peccato, tanto più, che adempiendo la promessa si verrebbe ad aprire una occasione più prossima di commettere novellamente il delitto.

CASO V.

* Mamerte promise una casa a Serapione, il quale senza dare alcun seguio affermativo o negativo sen tacque. Mamerte supponendo che Serapione non abbia accettata la sua promessa, crede di non essere tenuto ad adempierla. Cercasi se pensa rettamente?

E vero, che la semplice promessa senza giuramento, quando non è accettata dal promissario, può revocarsi dal promittente, perchè prima dell'accettazione non è compiuta, nè ha forza di obbligare, e chi la rivoca, non fa ingiuria all'altro, che non ha per anco acquistato verun diritto alla cosa promessa; ma è vero che Serapione, perchè tacque, non ha accettata la promessa? L'accettazione deve farsi sempre in maniera, che al promittente sia nota, affinchè di questa guisa si uniscano le due volontà, è tanto il promittente quanto il promissario concorrono nella cosa stessa. Ma anche senza un seguio esteriore può la promessa essere accettata. Dove si tratta di una promessa liberale, il silenzio stesso è una prova di accettazione. Abbiamo appunto la regola 43. del gius in 6. *Qui tacet, consentire videtur*. Essendo pertanto la promessa di Mamerte una promessa liberale e non onerosa, ne segue, che Serapione avendo taciuto l'ha accettata. Dunque Mamerte non può revocarla.

CASO VI.

* Cercasi quando la promessa cessi di obbligare?

Per rispondere a questo quesito riferiremo ciò ch'insegna S. Tommaso nella 2. 2. q. 110. art. 3. ad 5. Ecco le sue parole: *Qui non facit quod promisit potest excusari a duobus: uno modo, si promisit id, quod manifestum est illicitum, quia promittendo peccavit, mutando autem propositum, bene facit. Alio modo si sunt mutatae conditiones personarum, et negotiorum*. Può dunque taluno mancare senza colpa all'adempimento di sue promesse 1. Quando ha promesso ciò ch'è manifestamente illecito, poichè se ha peccato promettendo peccerebbe altresì eseguendo la promessa. 2. Quando le circostanze e le sci-

tune del promittente si sono cangiate per modo, che non avrebbe fatta la promessa, se avesse saputo trovarsi in quella situazione. A ciò si aggiunge, che la promessa cessa di obbligare quando il promissario cede al suo diritto rimettendo l'obbligazione, e quando la promessa è stata fatta per una causa che non fu o non sussiste. Vedi il *Cuniliati Tract. IX. de 7. Decal. Præcept. cap. 2. §. 2. num. 1.*

C O N T R A T T I

Di Donazione, e di Dote.

Vedi Donazione. Vedi Dote.



CONTUMELIA ED IMPROPERIO.



C A S O I.

* **C**ercasi. 1. Cosa sia la contumelia, e l'improperio.
2. Che peccato siano, se mortale o veniale?

Al 1. La contumelia e l'improperio sono due peccati di lingua, coi quali si disonora il prossimo, non già di soppiatto e di nascosto lacerandone la riputazione, ed il buon nome, come si fa colla calunnia, e detrazione, ma alla scoperta, e sulla sua faccia. Fra la contumelia, e l'improperio passa tal differenza, che la prima riguarda i mali di colpa, e l'altra riguarda i difetti del corpo, dell'animo, dello stato, e della condizione. È dunque contumelia il dire *tu sei un ladro, un adultero, un simoniacco* ec. ed è improperio il dire *tu sei uno stolido, un gobbo, un zoppo* ec. È qui da notarsi, che la contumelia, e l'improperio non cessano di essere tali, quando taluno commette questa colpa dicendo o scrivendo ad altri l'ingiurie con intenzione, che vengano a notizia di quello,

cui sono dirette. Se non ha questa intenzione chi parla o scrive, commette bensì un peccato, ma di detrazione, e non di contumelia, o d'improperio, i quali di lor natura ricercano la presenza almeo morale di chi con essi viene disonorato.

Al 2. Tanto la contumelia, quanto l'improperio, quando si proferiscono, sono di sua natura peccati mortali. Ciò consta dalle parole stesse di Gesù Cristo registrate nel Vangelo di S. Matteo c. 5. ove dice, che quelli, i quali disonorano il prossimo con parole contumeliose sono rei di pena eterna: *Qui dixerit fratri suo fatue, reus erit gehennae ignis.* Lo stesso insegna S. Paolo nella sua Lettera ai Romani scrivendo: *Detractores Deo odibiles, contumeliosos, superbos... Qui talia agunt, digni sunt morte.* E diffatti se l'uomo non ama meno il suo onore, che la roba cui possiede, ne segue ch'essendo la contumelia, e l'improperio, un disonoramento altrui, devono essere peccato mortale, come lo è il furto, col quale si toglie ad altri la roba. Così S. Tommaso 2. 2. q. 72. a. 2. Affinchè però in pratica siano peccati mortali, insegna lo stesso S. Dottore, che devono essere tali di sua natura, che disonorino gravemente il prossimo, e che vi sia l'intenzione in chi li proferisce di togliere al prossimo l'onore. Fuori di questi due casi non eccedono giammai i limiti di peccato veniale. Aggiunge al 3. che sono anche peccato veniale allora che taluno ha bensì intenzione di contristare il prossimo colle sue parole, ma di contristarlo leggermente, purchè non vi sia il fermo proposito di disonorarlo. Ma possono le parole contumeliose andar anche esenti da colpa? Siccome, dice il S. Dottore a. 2. ad 2. è lecito per correzione il gastigare; così può, chi deve correggere, dire ad un altro alcuna parola di contumelia per mortificarlo, acciocchè si emendi. Così in questo modo per appunto chiamò stolti il Redentore i suoi Discepoli, e l'Apostolo disse insensati ai Galati. Si avverta nullameno ciò che scrisse Sant'Agostino lib. 2. de serm. Dom. c. 19. che le parole ingiuriose si debbono usare anche dai superiori nel correggere i loro sudditi assai di rado e con grande necessità: *Raro, et ex magna necessitate oburgationes sunt adhibendae.*

C A S O II.

Apronio, uomo iracondo, quando va in collera prorompe in contumelie anche gravi, e sedato l'impeto dell'ira, non ritiene alcun' indignazione nell'animo, e quindi pensa di non peccar gravemente, nè di essere obbligato a dare alle persone offese veruna soddisfazione. Cercasi se il confessore possa approvare questa di lui opinione?

Se le contumelie di Apronio sono leggere, e non disonorano gravemente il prossimo, egli pensa rettamente; ma se sono gravi in se stesse, quando non lo scusi l'inavvertenza ed indeliberazione, egli pecca mortalmente, ed è tenuto a dare alle persone disonorate la dovuta soddisfazione col chiedere loro compatimento, e col mostrare loro straordinariamente la sua benevolenza, e il suo rispetto.

Nè si creda, che l'ira esenti Apronio dal peccato. Imperciocchè, come osserva S. Tommaso 2. 2. q. 72. a. 4. le contumelie, che si proferiscono in mezzo all'ira, partono dalla voglia di vendicarsi, e quindi con animo di contristare il prossimo e di soddisfarsi colla vendetta: *Contumelia magnam habet propinquitatem ad finem iræ, qui est vindicta: nulla enim vindicta est irato magis in promptu, quam inferre contumeliam alteri. Et ideo contumelia maxima oritur ex ira.* E nella risposta al 3. soggiunge: *Secundum Philosophum in 2. Rhetor. c. 4. Iratus intendit manifestam offensam, quod non curat odiens. Et ideo contumelia, quæ importat manifestam injuriam, magis pertinet ad iram; quam ad odium.* L'ira dunque non iscu- sa Apronio, e molto meno perchè in lui v'ha una specie di abito e di consuetudine di prorompere in contumelie nelle sue collere, perchè colle contumelie si porta con maggior impeto alla vendetta, e perchè sebbene nella collera non ascolti la ragione, ciò addiviene per sua colpa, non raffrenandola a tempo, e secondandone spontaneamente l'impeto.

Il confessore dunque ammonisca, seriamente Apronio, onde si corregga, e deponga il cattivo suo abito. Indi lo interroghi della qualità delle contumelie proferite ne' suoi trasporti, essendovi obbligo di dichiarare in confessione non solo la specie dei peccati, ma eziandio le circostanze, che notabilmente gli aggravano. Finalmente l'obbligli a sod-

disfare quelle persone, che fossero state da esso offese secondo quello, che dice l'Apostolo ai Rom. cap. 1. *Reddite omnibus debita, cui honorem, honorem.* A questo proposito riferiremo le parole di S. Agostino nell'epist. 211. ovvero 109. *Parcite vobis a verbis durioribus, quæ si emissa fuerint ab ore vestro, non pigeat ex ipso ore proferre medicamenta, ex quo facta sunt vulnera.* Quando autem necessitas disciplinæ minoribus coercendis, dicere vos verba dura compellit, si etiam in ipsis modum vos excessisse sentitis, non a vobis exigitur, ut ab eis veniam postuletis, ne apud eos, quos oportet esse subiectos, dum nimia servatur humilitas, regendi frangatur auctoritas: sed tamen petenda est venia ab omnium Domino, qui novit eos, quos plus justo forte corripitis, quanta benevolentia diligatis.

C A S O III.

Sempronio, quantunque avverta esservi presenti il padre, la madre ed il fratello di Tizio, pur nondimeno vomita contra di Tizio, e degli altri di lui congiunti molte ingiuriose contumelie. Cercasi quanti peccati abbia commesso Sempronio?

Dirò primieramente, che avendo Sempronio vomitate delle gravi contumelie, non può scusarsi di peccato mortale, il quale tanto sarà più enorme, quanto maggiore sarà il disonore recato alle persone, contro cui ha parlato, e quanto più le persone offese sono degne di onore e rispetto. Se poi abbia commesso uno o più peccati, vi sono dei Teologi i quali col Navarro insegnano, che Sempronio è reo di un solo peccato, perchè dicono, nel gius una famiglia si computa, come una sola persona. Ma è poi vera questa dottrina? Se *fictione juris* una famiglia è una sola persona, in realtà poi le persone, che la compongono sono fra sè diverse, ciascuna delle quali ha la sua totalità dall'altre indipendente, ha un diritto proprio e distinto, nè possono considerarsi come componenti un oggetto totale. Se in una famiglia vi fossero e Laici e Chierici, non è egli vero, che i peccati si moltiplicherebbero eziandio quanto alla specie? Perchè dunque non si avranno a moltiplicare quanto al numero, quando più

persone e più oggetti totali numericamente distinti compongono una stessa famiglia? Siccome dunque le persone o i traggiate da Sempronio sono quattro, così sarà egli tenuto a dichiarare in confessione non solo le proferite contumelie, ma eziandio il numero delle persone, che compongono la famiglia da lui disonorata.

C A S O IV.

** Due donne per un certo dispiacere si trattavano male in istrada, e venendo corrette da una signora ivi abbattutasi la caricarono di mille impertinenze. Si cerca se le dette donne siano ree di mortal colpa tanto per quello che si dicevano a vicenda, quanto per quello dissero alla signora, e se questa signora possa esigere alcuna soddisfazione?

Per rispondere al primo quesito riferirò quello che scrisse Natale Alessandro *lib. 3. de peccatis art. 4. reg. 5.* Egli ritiene, che le due donne non siano ree di mortal colpa per le ingiurie, che si dissero a vicenda, quando per altro sia avvenuto che niuno abbia loro prestato fede, e che per le espressioni usate non abbia scemato notabilmente la loro riputazione: *Mortalis peccati non damnant Theologi quia nec iis, quæ sibi mutuo objicere solent inter rixandum fides adhibetur, nec vilium hujusmodi personarum honor graviter his verborum injuriis læditur, quibus nobilium ... aut ingenuarum ex ordine civili mulierum, violaretur extimatio.* Per altro difficilmente possono essere scusate da peccato mortale per lo sdegno, con cui proferirono quelle parole, e pel desiderio di vendetta, con cui l'accompagnarono.

Peccarono poi le dette donne e peccarono mortalmente rivolgendo i loro improperj verso la signora, che voleva correggerle, se questi l'abbiano gravemente contristata, oppure se dalle contumelie proferite ne derivò alla medesima un qualche grave danno, ed allora assai più, che abbiano avuto intenzione di recarle questo danno, o di farle una grave ingiuria. Le ragioni sono manifeste da quanto si è detto nei casi precedenti.

Ma potrà la signora offesa chiedere soddisfazione sì per reprimere l'audacia delle due donne, sì per conserva-

re il proprio decoro? Può esigerla, purchè sia disposta in suo animo a soffrire pazientemente le contumelie, e la soddisfazione ridondi in vantaggio della propria o dell'altrui salute. Così S. Tommaso 2. 2. q. 72. a. 3. dove insegna: *Sicut patientia necessaria est in his, quæ contra nos fiunt, ita etiam in his, quæ contra nos dicuntur. Præcepta autem patientiæ in his, quæ contra nos fiunt, sunt in præparatione animi habenda; sicut August. lib. de serm. Dom. in monte exponit illud præceptum Domini: Si quis percusserit te in unam maxillam, præbe ei et aliam: ut scilicet homo sit paratus hoc facere, si opus fuerit. Non tamen hoc semper tenetur facere, quia nec ipse Dominus hoc fecit, sed eum suscepisset alapam dixit: quid me credis? et ideo etiam circa verba contumeliosa, quæ contra nos dicuntur, est idem intelligendum. Quandoque oportet ut contumeliam illatam repellamus maxime propter duo: Primo quidem propter bonum ejus, qui contumeliam infert, ut videlicet ejus audacia reprimatur, et de cætero talia non attentet, secundum illud Prov. 26. Responde stulto juxta stultitiam suam, ne sibi sapiens videatur. Alio modo propter bonum multorum, quorum profectus impeditur ob contumelias illatas (1).*

COOPERAZIONE.

C A S O I.

* **P**lacido ricerca cosa s'intenda per cooperazione all'altrui peccato, e se sia reo di colpa chi in qualunque modo vi coopera. Cosa se gli deve rispondere?

La cooperazione all'altrui peccato è propriamente un aver parte all'altrui rea azione o rimotamente, o prossimamente. La cooperazione rimota consiste nel far un'azio-

(1) Delle ingiurie pubbliche e private, e delle pene contro di esse stabilite, vedi *Cod. legg. pen. art. 365. e segg. e l'art. 462. n. 5.*

ne, che per se stessa non è cattiva, ma che di essa può altri servirsi e commettere un peccato. È indifferente per cagion di esempio la vendita delle gemme ad una meretrice, ma questa di esse può servirsi per attrarre più facilmente gli altrui sguardi, e la gioventù a peccare. Cooperare poi prossimamente all'altrui delitto si dice quando si fa un'azione, che e per se stessa, o per certe circostanze induce altri al peccato. Da ciò ne viene, che quasi tutti i Teologi appellano la cooperazione una specie di scandalo, e trattano questa materia congiuntamente collo scandalo. V'ha facilmente un'altra specie di cooperazione all'altrui male, la quale consiste nell'aderire ed acconsentire all'altrui peccato o col consigliare l'azione, o col lodare la persona rea, o coll'animarla a seguitare nel suo vizio e nella sua colpa. Sebbene questa specie di cooperazione possa dirsi una cooperazione prossima, tuttavia mi sembra, ch'includa una certa singolare malizia, cosicchè la persona non sia semplicemente cooperatrice, ma arrivi quasi alla reità di chi commette l'azione indegna, e tante volte la sorpassi (1).

Che il cooperare prossimamente alla colpa altrui sia peccato e di sua natura mortale, lo insegnano tutti i Teologi concordemente. Difatti può parlare con più chiarezza l'Apostolo nella sua lettera ai Romani 1. v. 32. ove dopo avere noverato i peccati di avarizia, di fornicazione, di nequizia, d'invidia, d'omicidio ec. soggiunge: *Qui talia agunt digni sunt morte, et non solum, qui ea faciunt, sed etiam qui CONSENTIUNT facientibus*. Anche Innocenzo XI. condannò la seguente proposizione: *Famulus qui submissis humeris scienter adjuvat herum suum ascendere per fenestras ad stuprandam virginem, et multoties eidem subservit deferendo scalam, aperiendo januam, aut quid simile cooperando, non peccat mortaliter, si id faciat metu notabilis detrimenti; puta ne a domino male tractetur, ne torvis oculis aspiciatur, ne domo pellatur*. Dalla quale condanna si deduce, che non è mai lecito, nè per grave danno, e molto meno per un danno leggiero cooperare all'altrui peccato con un'azione, che per se

(1) Dei complici di un reato, e delle pene a cui vanno soggetti, vedi *Cod. legg. pen. art. 74. e segg.*

stessa, attese le circostanze, è cattiva. I Padri di Salamanca aveano da prima tenuto essere lecita l'azione del servo nel caso di urgente pericolo di mutilazione o di morte, ma poscia rigettarono la loro opinione nel Tomo 3. tr. 21. cap. 8. punt. 5. §. 2. num. 7. scrivendo: *Sea nunc ex professo rem examinantes asserimus, hæc omnid illicita esse, etiam urgente periculo mutilationis aut mortis. Et ratio est quia quod est intrinsece malum, nullo modo honestari potest, etiamsi adsit periculum mortis. Sed adjuvare dominum humeros supponendo, vel deferendo scalam ad virginem stuprandam etc. hic et nunc est intrinsece malum et nullo modo indifferens. Sicut comitari latronem, ut eum defendat, vel ad furandum aliquis adjuvet esse intrinsece malum docuimus ... Ergo non licet etiam metu mortis hujusmodi actiones exercere.*

Intorno poi alla cooperazione rimota deve dirsi, ch' ella non è peccato, quando però vi siano certe condizioni, che giustifichino l'azione. Queste condizioni vengono spiegate dal P. Cuniliati nel Tract. 4. de primo Dec. Præc. cap. 9. §. 6. num. 19. e sono le seguenti. 1. Che l'azione, colla quale si coopera, non sia per se stessa cattiva, ma buona, od almeno indifferente. 2. Che retta sia pure l'intenzione del cooperante, nè mai intenda di volere l'altrui colpa. 3. Che il cooperante abbia un giusto motivo di fare quella tale azione, cosicchè non fosse per farla, quando cessasse il giusto motivo. 4. Che il cooperante per dovere suo speciale non sia tenuto ad impedire l'altrui colpa. 5. Che non possa negare quella tale azione senza suo danno. 6. Che il peccato venisse commesso quantunque il cooperante non eseguisse quella tale azione. 7. Che il delinquente non sia mai per abusare dell'azione del cooperante a danno della Chiesa o dello Stato. Allora dunque, che vi concorrono tutte queste condizioni la cooperazione rimota non è colpevole, ma è soltanto una mera cooperazione materiale. *Servatis itaque*, così conchiude il citato Autore, *his conditionibus cooperatio remota non est culpabilis, diciturque cooperatio materialis.*

C A S O II.

Un Padrone giudica che Antonio suo servo gli rubi certe cose, che gli mancano. Per assicurarsene lascia in terra una moneta d'oro poco distante dal suo scrigno, come se gli fosse senz'accorgersene caduta dalle mani. Antonio vede la moneta, e credendola ivi per accidente senza saputa del Padrone, se la prende, ed il Padrone resta accertato, ch'è un ladro. Cercasi se ciò sia lecito ad un Padrone per assicurarsi le cose sue?

Rispondo che ciò non è lecito secondo la sentenza dei Teologi non già più severi, ma altresì del Sanchez, del Bonacina, del Cuniliati, perchè siffatta azione del Padrone è un dare occasione prossima d'inciampo, ed è quindi una cooperazione positiva alla caduta del servo. Imperciocchè il Padrone mette la moneta per dare al servo un'occasione di rubare, ed accertarsi se sia un ladro. E questa non è un'azione, ch'induce il servo s'è un ladro ad un nuovo furto, ed anzi metterlo nella tentazione di divenir ladro se non lo è? Il fine immediato di quest'azione non è la sicurezza delle cose proprie, ma bensì l'esperimento provocativo al peccato. Dunque non è un'azione indifferente, ma cooperante al furto.

Si aggiunga, ch'un tale esperimento lungi dall'ottenere il fine per cui si pratica, può indurre il Padrone in errore, sì perchè la moneta può venir rubata da altro servo o sefva, che vinto dalla tentazione se l'approprii, sì perchè il vero ladro, essendo scaltro, può sospettare del fine, per cui la moneta ivi si trova, e non pigliarla, e per conseguenza il Padrone in questo caso allontana da sè qualunque sospetto, che ha su di esso, e lo rivolge forse su qualche altra persona innocente.

Ma atto, od inetto, che sia questo esperimento, egli è evidente, che non è giammai lecito. Sarebbe forse lecito, per sperimentare la castità di un giovane, condurgli un'avvenente donzella, lasciarlo con essa sola lunga pezza esplorando nascostamente se faccia cosa contro la castità? Se ciò non sarebbe lecito, perchè sarà lecito esporre una persona, che si crede ladra al pericolo di rubare, e reuderle anzi più facile il modo di sdruciolare?

Nè si dica, che il Padrone ha diritto di garantirsi contro la fedeltà de' suoi servi; e di assicurare le cose sue. Conciossiachè ha egli bensì questo diritto, ma sempre nei modi leciti, e non vietati dal gius naturale e divino. Egli può cautelarsi col custodire le cose sue con maggior diligenza, riponendole in luogo più sicuro, cangiando le serrature, o moltiplicandole, rifacendo gli armadij ec. Può cautelarsi osservando attentamente gli andamenti dei servi, e moltiplicando le sue attenzioni per venir a capo della loro infedeltà. Tale sembra, che sia pure l'opinione di S. Tommaso, il quale nel 4. del sentenze dist. 35. q. uic. a. 3. ad 4. scrive: *Vir uxorem suspectam habens, ei insidiatur* (cioè attentamente osservi i di lei andamenti) *et deprehendere eam potest cum testibus in crimine adulterii, et sic potest ad accusationem procedere.* Se il marito che ha sospetto dell'infedeltà della moglie, non può porla all'occasione di peccare, perchè si farebbe reo dello stesso peccato, ma può osservarne esattamente la condotta, onde coglierla nel fatto, perchè in tal caso punto non coopera al di lei peccato; così può il Padrone tener dietro agli andamenti del servo, e permettere il furto per coglierlo nel delitto, ma non può a bella posta spargere le monete, o lasciare la chiave nello scrigno per isperimentarne la fedeltà. La prima cosa è semplicemente un provvedere alla propria indennità, ed è perciò, ch'è lecita; ma l'altra è affatto illecita, perchè è un mettere inciampo all'altrui debolezza.

C A S O III.

Teofilo avendo tentato inutilmente di rimuovere una giovane gravida d'illecito commercio dalla presa risoluzione di darsi la morte, la persuade di procurarsi l'aborto, scegliendo questo male come minore in confronto dell'uccisione di se stessa, e del feto. Cercasi se sia lecito?

Siccome non è lecito di persuadere la semplice fornicazione a chi è determinato di commettere un adulterio, così non è lecito a Teofilo consigliare l'aborto in luogo dell'uccisione. La ragion generale si è, perchè il persuadere un peccato di miior gravità a chi è risoluto di commetterne un maggiore, non è una semplice permission del pec-

cato medesimo, ma un consiglio, ed una esortazione positiva ed un'azione per sè mala, e quindi un influire nell'azione malvagia, ed essere cagione di quella iniquità. Vi sono però dei Teologi che appellano questo consiglio una semplice permissione. Ma io ripiglio, quando si permette un'azione, non s'influisce positivamente nella medesima, ma quando si persuade e consiglia l'azione, allora è assolutamente un indurre altri a farla. Come dunque diremo che Teofilo permette soltanto e non persuade l'aborto? È vero, ch'egli inutilmente ha tentato di rimuovere la giovane dalla determinazione presa di darsi la morte; ma è vero altresì, che per toglierla da questa sua disposizione, le suggerisce non già un atto indifferente, ma un'azione peccaminosa. Nè si dica che Teofilo suggerisce un male minore a chi è di già disposto a commetterne un maggiore; poichè siccome alla donna è libero l'astenersi da ambidue i mali, così è libero a Teofilo il rimuoverla da uno, se non può da tutti e due, e non mai esortarla all'altro. Può Teofilo bensì persuadere la donna a non uccidersi, portandosi riguardo all'aborto negativamente, e permettendolo dirò così di mala voglia quando non lo potesse impedire.

C A S O IV.

Filippo per continuare nel ginoco, e mantenere le sue impudicizie ricorre ad un Usurario, e prende del denaro ad usura. Cercasi se lecitamente?

Abbiain detto parlando dell'usura, ch'è lecito il ricevere del danaro da un usurajo, quando l'esige il sovvenimento della propria od altrui necessità, come insegna S. Tommaso nella 2. 2. q. 78. a. 4. perchè in tal caso non si dà all'usurajo alcun motivo di prendere l'usura, ma soltanto di mutuare. Da ciò si raccoglie, ch'opera illecitamente Filippo, e coopera all'altrui peccato, perchè senza necessità anzi per continuare ne' suoi vizj prende dall'usurajo il denaro. Se la carità infatti ci obbliga ad impedire il peccato del nostro prossimo, allorchè possiamo facilmente impedirlo e senza grave nostro detrimento, la carità costringe Filippo a non dare occasione all'usurajo di commettere le sue ingiustizie, e non avendo bisogno

reale del denaro, non ha la carità verso se stesso, che l'obblighi a promuovere un'azione, che sa essere peccaminosa per l'altrui malizia.

C A S O V.

** Fabio intemperante ed Emilio dissoluto sono due amici, che vivendo insieme si servono di reciproco mal esempio. Cereasi se i peccati dell'uno facciano reo anche l'altro?

Che sorta d'amicizia è mai questa? Ella non è amicizia, perchè manca delle principali condizioni, qual è appunto la onestà dei costumi. *Pocas ad eternam ut amicum*, così S. Basilio *Hor.* 14. in Ebriet. *postea ejicis ut cadaver*, *vita illius per vinum extincta*. Ma qui si tratta di conoscere se siano ambidue rei dei peccati, che l'uno e l'altro commettono. E qual dubbio può esservi? Ecco come parla S. Agostino nel suo sermone 90. de Tempor. *Qui alterum cogit ut se plusquam opus est bibendo inebriet, minus malum ei erat, si carnem ejus vulneraret gladio, quam animam ejus per brevitatem occideret...* Sed ille miserabiliter se excusare conatur *dicens; ingratum habeo amicum meum, si quoties illum ad convivium vocavero, potum ei, quantum voluerit ipse non dederò. Non sit tibi amicus, qui te Deo vult facere inimicum, qui et tuus, et suus est inimicus. Si te et alium inebriaveris, hominem amicum habebis, et Deum inimicum: et ideo sapienter considera an justum sit, ut te a Deo separet, dum te ebrioso conjungis. Ad extremum tu noli adjurare, noli cogere, sed in potestate illius dimitte, ut quantum sibi placuerit bibat: ut si se inebriare voluerit, vel solus pereat, et non ambo pereatis.*

Si deduce chiaramente che tanto Fabio è reo delle dissolutezze di Emilio, come Emilio è reo delle intemperanze di Fabio. Anche l'Apostolo Paolo scrivendo ai Romani parla in questo senso. Imperciocchè scrisse: *Qui talia agunt digni sunt morte, et non solum qui ea faciunt, sed etiam qui consentiunt facientibus.* E parlando della detrazione insegna lo stesso S. Tommaso nella 2. 2. q. 73. a. 4. ovè scrisse. « Se alcuno sente delle detrazioni senza opporsi e resistere, sembra ch'egli acconsenta al detratto- »

» re, dal che ne viene che si fa partecipe del di lui peccato. E' se lo induce a detrarre, od almeno gli piaccia la detrazione, egli non commette un peccato minore di quello del detrattore, ed alle volte lo commette maggiore. « Anzi S. Bernardo nell'aureo suo libro de Consider. cap. 13. dice: *Detrahentem audire, aut detrahere, quid horum damabilius sit non facile dixerim*. Dunque Fabio ed Emilio sono rei de' peccati, che ciascuor di essi due commettono.

C A S O VI.

Un Tavernajo quantunque sappia, che dando dell'altro vino a Sempronio, esso s'ubbricherà, tuttavia per non perdere il suo guadagno, e l'avventore, tanto gliene somministra che s'ubbria. Cercasi 1. Se il Tavernajo sia reo di colpa. 2. Se potesse essere giustificato allora che Sempronio gli avesse minacciato la morte, e per questo timore gli avesse somministrato il viuo?

Rispondo, che il Tavernajo è reo di colpa, perchè la perdita di un lucro è un motivo che non lo scusa dal dare scientemente al suo prossimo materia d'un peccato mortale contro il diritto di natura, com'è l'ubbriachezza. Gli Autori più gravi, più dotti, e più accreditati scusano il Tavernajo, allorchè senza dare il vino non può scansare un danno gravissimo, v. g. l'imminente sua morte, la strage della famiglia, l'eccidio della casa ec. perchè in tal caso si giudica che non cooperi al peccato di Sempronio, ma che solo lo permetta per cagione urgente, ma non nell'ipotesi, che si tratta di non perdere il lucro del vino, e che Sempronio non più frequenti l'osteria. Ma contro di questi autori io sostengo, che nemmen nel caso di perdere la vita si può dare il vino a Sempronio, che serve ad ubbriacarlo. Come diffatti si può dire ch'egli permette il peccato, e che non vi coopera? È vero, che *non censeatur velle ebrietatem* chi soltanto non la impedisce, quando non può impedirla senza incorrere un grave danno, oppure non è tenuto ad impedirla; ma come potrà dirsi che non voglia l'ebrietà chi somministra la materia a chi vuole ubbriacarsi? La vendita del vino è un'azione indifferente; com'è un'azione indifferente pel servo il pog-

giare la scala ad una finestra. Ma siccome il servo poggiando la scala pel padrone, che vuol salire a menar la sua libidine coopera al peccato del padrone medesimo, così parimenti il tavernajo coopera alla ubbriacchezza di Sempronio dandogli il vino, che serve ad ubbriacarlo. E siccome il servo non può poggiare la scala nemmeno pel timor della morte, come insegna il Salmaticensi medesimo (*Tom. 3. tr. 21. cap. 8. punt. 5. §. 2. num. 7.*) così non è lecito al tavernajo per qualsivoglia danno apprestare il vino, che ubbriacà. *Quod est intrinsece malum*, piantano questo principio i Salmaticensi, *nullo modo honestari potest, etiamsi adsit periculum mortis.*

Nè si obbietti col Tournelli, che l'oste il quale nega il vino a chi lo chiede per ubbriacarsi vuole interpretativamente la sua morte, l'eccidio della sua casa e famiglia, od almeu le bestemmie peggiori della stessa ebbrezza: *Si dices cauponem, qui miliibus vivum prabet, velle interpretative ebrietatem, dicam eum si vinum denegat, velle interpretative mortem suam vel familie suae, excidium domus, aut blasphemias, et execrationes ipsa ebrietate peiores.* E che bell'argomento! Il Tavernajo, che non si lascia vincere dalle minacce, ed espone la stessa sua vita piuttostochè cooperare ad un'azione indegna, egli interpretativamente vuole la rovina minacciatagli e la stessa sua morte, od almeu le bestemmie che vomita colui, che non vede favorita la sua colpa? Come mai una tal conseguenza? Dunque G. C. ha voluto tutte le bestemmie dei Giudei, e quando dicevano *in Beelzebub principe Daemoniorum ejicit Daemonia*, od allorchè gli rinfacciavano mentre pendeva in Croce, *vah, qui destruis templum Dei, et in tribus diebus reedificas illud; saluum fac te metipsum descendens de Cruce etc.* Dunque cessar egli dovea e dall'insegnare le sue dottrine, e dal fare miracoli, e dal morire, perchè da queste cose i Giudei traevano motivo di bestemmie? I delitti, che commetteranno quelli che vogliono ubbriacarsi per non aver avuto dall'Oste il vino, saranno sempre delitti proceduti dalla loro malizia, cui l'Oste timorato di Dio non avrà giammai parte.

Nè si soggiunga collo stesso Tournelli: *non censeri quempiam velle interpretative, quod contra intentionem tuam justa et gravi de causa fieri permittit.* Imperciocchè

è ben vero, che permette soltanto l'ubbrìachezza, e non la vuole chi non la impedisce quando non può e non è tenuto ad impedirla, ma non si può giammai ammettere, che la permetta soltanto, e non la voglia quell' Oste, che v' influisce e coopera col somministrarvi il vino.

In terzo luogo contro questa nostra senteuza fu proposto, che siccome vinto da necessità posso chiedere senza colpa del denaro ad un usurajo, così sembra, che il Tavernajo possa non peccare allora che dà il vino a chi s'ubbrìaca, tratto dalla necessità di evitare un grave danno. Ma questa parità non regge. Chi domanda il prestito all' usurajo per necessità, non lo domanda ad usura: egli usa del suo diritto naturale di chiedere il prestito, che dev' essere gratuito. Se poi l'usurajo vuole il lucro, chi lo domanda è costretto ad assoggettarvisi per la sua necessità, ma non coopera all' usura, perchè anche in quella circostanza può l'usurajo dare il suo denaro gratuitamente. Ma non così è la cosa nel caso nostro. Il vino in questa circostanza non può bersi da Sempronio senz' ubbrìacarsi, e quindi l' Oste non può somministrarglielo senza cooperare al di lui peccato. L'usurajo può se vuole fare il prestito senza peccato, e quindi chi ha bisogno può chiedergli il denaro senza colpa. Per lo contrario non può Sempronio bere altro vino senza peccato, e per conseguenza non può mai l' Oste somministrarglielo senza rendersi partecipe della stessa colpa. Il primo è permettere, il secondo è cooperare. Il permettere è lecito per grave motivo, ma non è mai lecito per qualsivoglia motivo il cooperare. Ecco la differenza, che passa tra l'uno e l'altro caso.

Se così è, finalmente si conchiude, peccheranno venialmente quelli che somministrano il vino a chi sanno per esperienza, che oltrepassano i limiti della temperanza. Se pertanto si deve subire la morte piuttostochè commettere un sol peccato veniale, dovrà un Oste lasciarsi piuttosto ammazzare, che dare il vino a chi pecca leggermente d' intemperanza. Se questa non è una sentenza rigoristica, quale sarà mai? Sentenza rigoristica è questa? Ella è veramente una dottrina, che non ammette dubbio. Chi non elegge la morte piuttosto, che cooperare ad un' azione gravemente peccaminosa, pecca mortalmente, e chi non muore piuttosto che cooperare ad un' azione legger-

mente peccaminosa, pecca venialmente. Se un intemperanza è peccato veniale, chi vi coopera pecca venialmente. Per non dire una bugia si dee dare la vita, egualmente ancora per non cooperare ad una veniale intemperanza. Dunque il nostro Tavernajo per qualunque danno non può dare a Sempronio il vino che serve ad ubriacarlo.

C A S O VII.

Un altro Oste, giungendo dei forestieri sulla sera alla sua Locanda ne' giorni di digiuno dà loro da cena, e schieggono carne, loro la somministra senza interrogarli se abbiano pranzato, se siano dispensati dal digiuno, o se abbiano licenza di mangiar carue ec. Cercasi se peccchi, cooperando così alla violazione del digiuno?

L'oste, che senza essere ricercato prepara la cena agli ospiti ne' giorni di digiuno, pecca gravemente perchè non solo coopera all'altrui violazion del precetto, ma altresì serve loro d'inciampo, e di scandalo inducendoli col preparare la mensa, a mangiare ciò che loro viene apprestato. Nè si deve dire con alcuni Casuisti, che il preparare la cena è una cosa per se stessa indifferente ordinata alla refezione, e che poi peccchino quelli, che cenano violando il precetto. Imperciocchè il preparare la cena è una cosa indifferente nei giorni, in cui non si digiuna, ma nei giorni di digiuno è sempre un'azione, ch'è proibita, perchè siccome chi cena non può separare il cenare dal peccato, così chi somministra la cena non può separare il somministrare la cena dalla cooperazione all'altrui trasgressione del precetto.

Ma il nostro Oste non prepara la cena senza essere ricercato, ma dietro solo le domande degli ospiti dà loro cibi vietati. Pecca egli cooperando alla trasgressione del precetto? Se egli è certo, che gli Ospiti cenando trasgrediscono la legge del digiuno, non può lecitamente loro imbandire la cena e somministrare i cibi vietati, perchè si fa partecipe della loro iniquità, e coopera alla trasgressione del precetto. Se poi dubita, se sieno dispensati dal digiuno, egli non può compiacerli, perchè nessuno può esporsi senza peccato al pericolo del peccato. Oppone il Locanda-

do, che questo peso d'interrogare gli ospiti è un peso gravoso, tanto più, il prendersi cura spirituale degli ospiti. Ma qualunque sia questo peso, gli Osti devono portarlo, per non rendersi partecipi degli altrui peccati. Sembra nullameno, che questo peso non sia loro così gravoso, giacchè dovendo interrogare i forestieri sulla qualità e quantità dei cibi, e del modo con cui vogliono essere trattati, poco costa il chiedere ad essi se sieno dispensati dal digiuno. Che se gli Osti non hanno debito della salute spirituale degli ospiti, lo hanno bensì di procurare la propria salvezza, per lo che sono tenuti a non essere d'inciampo a chississia, ed a non cooperare a qualunque colpa. Dunque pecca nel nostro caso l'Oste, che somministra la cena, ed anche cibi vietati agli ospiti senza assicurarsi se sieno dispensati dal digiuno.

E che dovrà dirsi di quei Locandieri, i quali ricusano di albergare quelli che in giorno di digiuno non vogliono cenare? Si dirà forse col Pasqualino, che essi non intendono la violazione del digiuno, ma bensì il loro lucro, e che perciò non sono d'inciampo e di scandalo ai forestieri? Si dirà, ch'essi non obbligano alcuno a mangiare, ma bensì obbligano gli ospiti a pagare il prezzo della cena? È vero, che non v'ha malvagio il quale sia tale senza qualche ragione, ma la ragione non giustifica la colpa. Siffatti locandieri peccano di scandalo, perchè costringono gli ospiti ad una violazione del precetto, e se non gli sforzano a mangiare, ma solo a pagare il prezzo della cena, ciò non toglie per verun modo che non diano scandalo, perchè l'apprestare agli ospiti la cena, è un metterli nella tentazione, ed un indurli al peccato; ed inoltre v'è l'ingiustizia di volere, che gli ospiti paghino quei cibi, che non mangiano, e che loro restituiscono.

Vi sono poi degli Osti che non credono di peccare, perchè somministrano la cena, ed altri cibi vietati soltanto a quelle persone che sono per se medesime disposte a violare il precetto, e che altrimenti andrebbero altrove a cenare, ec. Anche questi osti sono in errore; perchè non è mai lecito il peccare, perchè altre persone sono disposte a peccare. Quando non è lecito il dar la cena senza cooperare all'altrui peccato, ne siegue, che non è lecito nemmeno il darla a chi è disposto a riceverla. Nè si dica, che

si può chiedere un prestito ad un usurajo già disposto a dare il suo denaro ad usura, e ricevere i Sacramenti da un Parroco concubinario, e che per egual ragione si possono dare i cibi vietati a chi è disposto a mangiarli. V'ha un grandissimo divario tra l'usurajo ed il Parroco, col caso nostro; primo perchè ciò che si domanda all'usurajo ed al Parroco è cosa buona; come sono il mutuo od i Sacramenti, laddove la violazion del digiuno inseparabile dalla cena è sempre cosa malvagia. 2. L'usurajo, ed il Parroco se vogliono possono dare senza peccato, quello che viene loro ricercato, laddove gli ospiti non possono senza astenersi dalla cena, e dai cibi vietati schifare il peccato. Non possono dunque gli osti essere scusati da colpa perchè nei giorni di digiuno non somministrano la cena, ed i cibi vietati se non a quelli che si trovano disposti a mangiarli.

C A S O VIII.

Gottardo servidore accompagna il suo padrone ovunque egli vada, anche allora che si reca a visitare la sua amante. Cercasi. 1. Se prestando al padrone un tale servizio cooperi ai di lui peccati. 2. Se possa portare lettere amatorie, o regali a persona geniale del padrone?

Per rispondere ai quesiti proposti è necessario premettere due principj o regole universalmente abbracciate. 1. È lecito ai servidori prestare ai loro padroni quegli ossequj e servigi, dei quali si possono essi servire lecitamente, sebbene preveggano, che talvolta se ne servano ad un uso cattivo. 2. Non è loro lecito il servirli in quegli uffizj, cui sanno determinatamente che sono da essi padroni richiesti per un'opera illecita, o per un pravo fine.

In virtù pertanto della prima regola è lecito a Gottardo il porgere e adattare le vesti al suo padrone, il disporre la carrozza, o la barca, l'accompagnarlo per istrada, l'aspettarlo in qualche luogo, il pulire e adornare la casa e le stanze, il cuocere, e preparare le vivande, il servirlo a mensa, benchè non ignori che talvolta si abusa di questi servigi; perchè essendo questi servigi di tal natura, che possono essere di un uso lecito al padrone, se avviene che siano ordinati ad un pravo fine, ciò dipende dalla sola pura malizia del padrone, nè Gottardo può im-

putarsi di alcuna colpa. Tertulliano permetteva ai servi cristiani di accompagnare i lor padroni anche ai templi degli Idoli, perchè l'accompagnare il padrone è una cosa indifferente, che l'essere contaminata dipende puramente dalla prava intenzione del padrone.

Per l'altra regola dirò che non è lecito a Gottardo portare alla concubina od amasia del suo padrone lettere amatorie, ed invitatrici al peccato, nè condurla alla casa del padrone, nè fare la guardia nel tempo che il padrone impudicamente conversa, affinchè possa più sicuramente peccare. Questi servigi hanno tal connessione coll'iniquità del padrone, che assolutamente devono dirsi partecipi e cooperatori della colpa quelli che li prestano. Ecco però quanto leggiamo nell'Eccles. cap. 3. *Discede ab iniquo, et deficient mala abs te*, e nell'Apocalisse: *Exite populus meus, ut non sitis participes delictorum ejus, et de plagis ejus non accipiat. Dunque l'infelice Gottardo perderà il suo pane, perchè non volendo servire in tutte le cose il suo licenzioso padrone avrà ad essere discacciato dal servizio? Sì, perda egli il suo pane, ma non presti quei servigi, che per se stessi essendo illeciti e peccaminosi non possono mai divenire indifferenti, e molto meno leciti. Per quanto grave sia dunque il danno cui va incontro si getti egli con fiducia in mano della divina Provvidenza, sicuro che non sarà abbandonato, ma non presti mai alcun ministero, che lo renda reo di cooperazione agli eccessi del suo padrone. *Jacta in Dominum curam tuam, et ipse te enutriet.**

G A S O IX.

Tarquinio avendo dei fondati sospetti sulla fedeltà della propria moglie finge di partire dalla città, e di doversi starsene alquanti giorni, mentre si nasconde in casa con due testimoni in osservazione di quanto avviene. L'evento corrisponde ai suoi sospetti e resta assicurato che la moglie sua è adultera. Cercasi se con questa finzione abbia cooperato al delitto della moglie, avendole con ciò lasciato libero il campo a peccare?

Tarquinio è reo bensì di bugia per la sua finzione, ma non lo è di cooperazione all'adulterio della moglie. Acciò si verifichi ch'alcuno cooperi al peccato altrui, si

ricerca che o spinga la persona al peccato, oppure faccia un'azione, che al peccato influisca. Qual azione influente ha mai posto Tarquinio all'adulterio della moglie? Nessuna affatto. Si può dire piuttosto, che ha permesso l'adulterio, ed avea diritto di permetterlo, perchè un marito che ha sospetto intorno alla fedeltà di sua moglie, ha diritto di accertarsene, e di osservare anche con testimoni, com'ella si contenga. Se quando v'ha un grave motivo è lecito il permettere l'altrui colpa, non si deve dire che Tarquinio poteva nel suo caso permettere l'adulterio della moglie, senza influire e cooperare al di lei peccato? Così insegna con Domenico Soto moltissimi Teologi.

CORREZIONE FRATERNA.

C A S O I.

* Lelio sentendo un Predicatore parlare dell'obbligo della correzione fraterna è angustiato da dubbj di non aver adempiuto in passato questo comune dovere. Per acquietarsi e per non mancare in seguito ricerca 1. Se sia di vero precetto divino il correggere il prossimo. 2. Se questo precetto obblighi tutti indistintamente. 3. E quali condizioni accompagnar debbano la correzione, perchè sia utile?

Al 1. La correzione fraterna, che viene appellata da S. Tommaso 2. 2. q. 33. a. 1. *quoddam remedium quod debet adhiberi contra peccatum alicujus*, può definirsi un atto esterno di misericordia col quale mediante un'ammonizione salutare si procura di togliere il male dal prossimo inquanto è a lui nocivo. Non può dunque negarsi, che la correzione non sia un atto di carità, perchè col mezzo di essa procuriamo effettivamente il bene del prossimo: e si è per appunto notato di togliere il male in quanto è a lui nocivo, perchè se si procurasse di togliere il male che offende l'altrui diritto, od il ben comune, allora non si eserciterebbe un atto di carità, ma bensì di giustizia, come insegna il sullodato S. Dottore.

Se la limosina temporale cade sotto precetto perchè è un atto esterno di carità, non può esservi alcun dubbio, che sia parimenti di precetto la correzione fraterna, ch'è una limosina spirituale. Difatti con quella si solleva il prossimo nelle corporali sue indigenze, e con questa si sovviene alle sue necessità spirituali. Anzi ben riflettendo è più nobile, e quindi più importante la correzione fraterna, di quello sia la limosina, perchè quella riguarda il bene dell'anima, e questa quello del corpo, ch'è bene inferiore assai del primo. Ma che sorta di precetto è quello della correzione fraterna? Primieramente è precetto di natura contenuto in quel principio: *Quod tibi vis fieri, alteri facias*. Siccome ognuno desidera il bene, e da se allontanato ogni male; così è ognuno tenuto a procurare di rimuovere dal suo prossimo qualsivoglia male. Secondariamente questo precetto si trova espresso nelle divine Scritture tanto dell'antico, come del nuovo Testamento. Nel cap. 7 dell'Ecclesiast. leggiamo: *Mandavit unicuique de proximo suo*; e nel c. 19. *Corripe amicum, ne forte non intellexerit, et dicat non feci, aut si fecerit, non iterum addat facere*. Nel nuovo Testamento poi abbiamo quelle parole del Redentore Matth. 18. *Si peccaverit in te frater tuus, vade et corripe eum inter te et ipsum solum*. Ed in S. Luca: *Attendite vobis. Si peccaverit in te frater tuus, increpa illum*.

Al 2. Il precetto della Correzione fraterna obbliga tutti indistintamente, come abbiamo nel Decreto di Graziano Caus. 24. quæst. 3. cap. 14. ove si legge: *Tam sacerdotes, quam reliqui fideles omnem suam debent habere curam de his, qui pereunt; quatenus eorum redargutione aut corrigantur a peccatis, aut si incorrigibiles appareant, ab Ecclesia separentur*. Contuttociò si deve distinguere dovere da dovere. Tutti i fedeli sono obbligati a correggere il prossimo delinquente per debito di carità, ma i Prelati ed i Superiori lo sono eziandio per debito di giustizia, e del loro uffizio, e talvolta ancora per debito di Religione, come insegna S. Tommaso nel luogo citato art. 3. Per altro essendo questo un precetto affermativo, esso non obbliga se non concorrono certe circostanze.

La prima di queste circostanze è, che il peccato sia mortale, perchè questo è quello che porta un grave dan-

no all'anima, oppure sia una colpa veniale di tal natura, che porti il pericolo prossimo di cader nella mortale. Difatti riflettendo al fine della correzione, si scopre, ch'è indirizzata a lucrare il fratello: *Si te audierit*, così in S. Matteo, *lucratus eris fratrem tuum*. Dunque non v'ha un obbligo grave di correggere se non allora, che si tratta di guadagnare il fratello perduto. Se però questa perdita non avviene, che col peccato mortale, o col pericolo prossimo di cadere in colpa grave, ne segue ad evidenza, che nemmeno il dovere di correggere non obbliga gravemente se non in questi casi. Così osserva S. Agostino *serm. 6. de Verb. Dom.* ove dice: *Si te ille in quem peccasti, corripuerit, et audieris illum, lucratus est te. Quid est lucratus est te, nisi quia perieras, si non lucraretur te? Nam si non perieras, quomodo et lucratus est?* Non ne segue da ciò per altro, che non vi sia obbligo alcuno di correggere le colpe veniali. Se queste non portano con seco il pericolo se non di cadere in altre venialità, l'obbligo è *sub levi*, e non *sub gravi*, e se sono di quelle che nascono da umana fragilità, non v'ha allora alcuna obbligazione.

La seconda circostanza si è, che la cognizione del fallo commesso sia moralmente certa, e non appoggiata a dubbiosi fondamenti. Gesù Cristo ha detto: *Si peccaverit in te*, il che dimostra una certezza, che non ammette dubbio, ed inoltre la correzione fatta senza questa certezza è imprudente ed ingiuriosa, e perciò da non farsi. *Priusquam interrogas*, così nell'Ecclesiastico cap. 21. *ne vituperes quempiam, et quum interrogaveris, corripe iuste*. Questa regola però patisce qualche eccezione, come nota il Cunitiati *Tract. 4. de 1. Dec. Præcept. cap. 8. §. 5. num. 6.* Imperciocchè trattandosi di un fallo, che ridondasse in grave danno della comunità, o che per esso sovrastasse al delinquente un gran pericolo o danno, cui egli non avvertisse, si dovrebbe in tali casi eseguire la correzione anche in dubbio prudente, e fondato, che il fallo fosse commesso, trattandosi d'impedire un male di somma importanza.

La terza circostanza finalmente si è, che vi sia prudente, e probabile speranza di emenda nella persona da correggersi; od almeno di qualche utilità e profitto. Tolta questa speranza, cessa affatto l'obbligo della correzione,

perchè, come dice S. Tommaso 2. 2. q. 33. a. 9. tolto il fine della correzione, cessa eziandio l'obbligazione di farla: *quia ea quæ sunt ad finem, debent regulari secundum quod exigit ratio finis*. È però da avvertirsi, che se trattasi di una correzione giudiziale, questa deve farsi anche allora che non si spera verun profitto; perchè in allora il fine principale della correzione non è l'emenda del delinquente, ma bensì la pubblica utilità. E da avvertirsi ancora, che anche la semplice correzione deve farsi nel caso eziandio, che non si speri l'emendazione totale, ma soltanto un qualche profitto, e questo se anche non è per verificarsi subito, ma col tempo; e perciò non basta il correggere una sola volta, ma più e più volte fino a tanto, che si speri il frutto, quand'anche facendo la correzione si porti del dispiacere alla persona. Imperciocchè: *Quis facile invenitur, dice S. Agostino epist. 210. qui velit reprehendi?... numquid tamen ideo non debemus reprehendere, et corripere fratrem, ne securus tendat in mortem? Solet enim fieri, et frequenter accidit, ut ad horam contristetur, cum reprehenditur, et resistat, et contendat, et tamen postea secum consideret in silentio, ubi nemo est, nisi Deus, et ipse, nec timet displicere hominibus, quia corripitur, sed timet displicere Deo, quia non corripitur, et deinceps non faciat illud, in quo juste reprehensus est, et quantum odit peccatum suum, tantum diligit fratrem, quem sentit hostem peccati sui*. Dal che ne viene, che S. Tommaso nella q. 3. de verit. a. 2. ad 24. scrisse: *Cum Dominus dicit, corripe inter te et ipsum solum, non intelligendum est, quod semel corripitur, sed bis, aut ter, et etiam pluries, quamdiu probabiliter spes remanet, quod secretius corripi possit*.

Al terzo. Perchè la correzione riesca utile è necessario, che sia fatta in tempo opportuno, da idonea persona, e coi riguardi dovuti al delinquente. Quanto al tempo si deve procurare di cogliere quel momento, nel quale si può sperare di ottenere l'intento. Siccome le medicine corporali non devono somministrarsi agl' infermi se non a quel tempo in cui sono loro giovevoli; altrimenti sarebbero loro invece di danno; così si deve anche differire la medicina spirituale della correzione a quel momento, che considerate le circostanze giudicato viene il più opportuno. Quanto alla

persona, sebbene sia cosa molto utile, che sia dessa esente da quel peccato, che riprende nel prossimo, tuttavia, come insegna S. Tommaso, ciò non è di assoluta necessità. È vero, com' egli dice, che la correzione fatta da chi è lordo della stessa colpa è d'impedimento al frutto della correzione, ma è vero altresì, che il peccatore correggendo con umiltà il delinquente, non pecca. Quanto poi a' riguardi del delinquente si deve osservare. 1. Di fare la correzione di nascosto, specialmente se il peccato è occulto: *corripe inter te et ipsum solum*, affinchè si verifichi, come insegna Sant' Agostino *serm. 82. num. 7.* che si cerca il pentimento del delinquente, e non già di farlo arrossire e confondere: *Intendens correctioni, parcens pudori.* 2. Di correggere con parole caritatevoli, e non con rimproveri amari, insolenti e superbi, dicendo l'Ecclesiastico 19. *Correctio mendax in ira contumeliosa.* 3. Di correggere in una maniera gli inferiori, in altra gli uguali, in diversa i superiori, e così in un modo i vecchi, in altro i giovani, altramente gli uomini, e le donne, altramente i ve-recondi e timidi, ed altramente i temerarij, i procaci, i dissoluti, secondo quel precetto dell'Apostolo a Timoteo: *seniorem ne increpaveris, sed obsecra ut patrem, juvenes ut fratres, anus ut matres, juvenculas ut sorores.* 4. Finalmente affinchè la correzione fosse utile converrebbe, che chi corregge avesse lo spirito di S. Paolo, e chi viene corretto quello di S. Pietro, nullameno quegli che corregge deve avere sempre sotto gli occhi quelle espressioni dell'Apostolo ai Galati 3. *Fratres, si praeoccupatus fuerit homo in aliquo delicto, hujusmodi instruite in spiritu lenitatis, considerans teipsum, ne et tu tenteris.*

C A S O II.

* Un Superiore ecclesiastico di un ordine regolare è diligentissimo nel correggere le gravi trasgressioni de' suoi religiosi, ma poi si cura pochissimo di riprendere le colpe loro veniali, ritenendo di non peccare per quest'omissione se non venialmente. Cercasi se ciò sia vero, oppure se peccchi mortalmente?

È vero, che generalmente parlando non si pecca mortalmente quando si omette di correggere il prossimo dei

peccati veniali, che non portano altro pericolo, fuorchè di cadere in altre venialità; e che non si commette alcuna colpa, allorchè si tralascia la correzione trattandosi di reità, che nascano da umana debolezza, e che non portano con seco alcun pericolo di caduta; ma è vero ancora secondo la comune opinione, che i Superiori ecclesiastici, e massimamente regolari sono tenuti a correggere nei loro sudditi non solo i peccati veniali, che impediscono il conseguimento del fine, ch'è la perfezione di vita, cui in forza della solenne loro professione devono tendere, ma devono correggere altresì le trasgressioni delle loro leggi, le quali sebbene in qualche ordine regolare non sieno ne' mortali, ne' veniali, tuttavia rare volte succede in pratica, che siano scevre da colpa, apportando le trasgressioni loro, soprattutto se sono frequenti, un gravissimo danno al ben comune della religione. Quei Superiori adunque, che veggono tali frequenti trasgressioni, e non si curano d'impedirle, peccano, secondo la comune opinione, mortalmente. Anzi quei Teologi, che trattano su questo punto sono concordi nell'affermare, che la dissimulazione in un Superiore di certe trasgressioni, che nel suddito non saran forse nemmeno veniali peccati, è in esso lui colpa mortale contro la giustizia legale, perchè è loro commessa la monastica disciplina onde non venga a rilasciarsi, nè possono senza grave peccato tralasciar di correggere quelle mancanze, che feriscono la disciplina regolare. Ciò posto, egli è evidente, che nella nostra ipotesi s'inganna a partito il Superiore ecclesiastico, che pensa di peccare soltanto venialmente, omettendo di correggere i suoi sudditi. Egli pecca mortalmente, com'abbiamo sopra dimostrato.

C A S O III.

Vitale sa, che con una fraterna correzione rimoverrebbe Easchio da un peccato mortale, ch'è solito commettere, ma egli non lo corregge per interesse, per riguardi umani, e per qualche cupidigia. Cercasi se peccchi mortalmente?

Se il precetto della correzione fraterna obbliga sotto grave peccato, quando il peccato da correggersi è grave, non v'ha dubbio, che Vitale peccchi mortalmente, omet-

tendo di correggere Eusebio, che ha gravemente peccato, e che ragionevolmente crede che sarebbe per essere fruttuosa la sua correzione. Il motivo poi per cui si astiene non può essere più frivolo, e più insufficiente a scusare la sua omissione. Ascoltiamo su questo punto S. Tommaso, che così scrive nella 2. 2. q. 33. a. 2. ad 3. *Prætermittitur fraterna correctio cum peccato lethali. Quando scilicet formidatur judicium vulgi, et carnis excruciatio, vel peremptio; dum tamen hæc ita dominantur in animo, quod fraternæ charitati præponantur: et hoc videtur contingere, quando aliquis probabiliter præsumit de aliquo delinquente, quod posset eum a peccato retrahere; et tamen propter timorem vel cupiditatem prætermittit.* Dunque pecca Vitale mortalmente, e non v'ha dubbio, perchè non adempie al precetto della correzione, e quindi nemmeno al precetto di carità, amando il suo temporale interesse più assai del bene spirituale di Eusebio.

C A S O IV.

* Leone sarebbe pronto a correggere Longino di un delitto gravissimo, ma teme che la correzione invece di giovare sia per essergli motivo di divenir peggiore. Domanda se possa differire di correggerlo a tempo più opportuno?

Se Leone ha un fondato timore che la correzione anzichè giovare apporti danno a Longino, egli può senza peccato ometterla fin a tanto che cessa in lui questo timore. Egli, secondo S. Tommaso 2. 2. q. 33. a. 2. ad 3. omettendola in questo caso, la ommette per effetto di carità. *Correctio fraterna tripliciter omitti potest. Uno quidem modo meritorie, quando ex charitate aliquis correctionem omittit.* Dove lo stesso S. Dottore cita le parole di S. Agostino che si leggono nel lib. 1. de Civitate Dei cap. 4. *Si propterea quisquis objugandis, et corripendis male agentibus parcat, quia opportunum tempus inquiritur, vel eisdem ipsis metuit, ne deteriores ex hoc efficiantur, vel ad bonam vitam, et piam erudiendos impediunt aliquos infirmos, et premant, atque overtant a fide, non videtur esse cupiditatis occasio, sed consilium caritatis.* Può dunque lecitamente Leone differire a tempo opportuno la correzione.

Scarp. V. V.

C A S O V.

*** Teofilo parroco sa che alcuni de' suoi sottoposti, ed altri che non conosce se non di nome, nonchè alcuni suoi compagni Curati, bestemmiano il nome santo di Dio. Cercasi 1. Quando posaa e debba correggere i suoi sottoposti. 2. Quando i suoi compagni. 3. Se debba cercare quelli che conosce soltanto di nome?

Che il Parroco particolarmente abbia per dovere del suo ministero un debito strettissimo di correggere i delinquenti suoi sottoposti, non può esservi alcun dubbio, perchè ha preso sopra di sè il grave peso di governarli. *Ille quidem*, dice il Signore per Ezechielle cap. 33. *in suo peccato morietur, sanguinem autem ejus de manu speculatoris requiram*. Il qual testo viene così spiegato da S. Agostino nel lib. 1. de Civit. Dei cap. 9. *Ad hoc enim speculatores, hoc est Populorum Præpositi constituti sunt in Ecclesiis, ut non parcant objugando peccata ... Videtis quam sit tacere periculosum*. E nel serm. 165. cap. 9. de temp. *Moritur ille, dice, et recte moritur in impietate sua, et peccato suo moritur. Nam pastor inveniret viventem qui ait: Vivo ego dicit Dominus; sed cum fuerit negligens non admonente illo, qui ad hoc est præpositus, et speculator; ut admoneat, et ille juste moritur, et iste juste damnatur*. Vera e terribil sentenza!

Al 1. Tutte le volte, che non sia per seguirne un maggior male, può e deve il Parroco correggere i propri sudditi pubblicamente se il peccato è pubblico, privatamente se il peccato è privato. Ciò prova S. Agostino nel luogo citato. » L'essere, dic'egli, di Cristiano è a mio » vantaggio, l'esser di superiore è a vantaggio vostro. In » quanto sono Cristiano procuro la mia utilità, nell'esser » di superiore non procuro che la vostra. Molti sono i Cristiani, che senza esser superiori, forse per più facile » strada arrivano a Dio, camminando tanto più speditamente quanto è minore il peso, che hanno di portare. » Io poi oltre l'esser Cristiano, per il qual titolo devo » render ragione di me medesimo, sono anche superiore, » e come tale devo render ragione anche degli altri. »

Al 2. Se per nome di compagni s'intende altri Par-

rochi e Sacerdoti, a lui non soggetti, correrà al nostro Parroco l'obbligo di carità, se poi sono semplici Sacerdoti a lui soggetti gli correrà l'obbligo di carità e di officio. Avverta però, che deve usare in correggere gli uni e gli altri una grande precauzione, non solo pel rispetto che deve al loro carattere, ma altresì per non farli decadere dalla stima del popolo, il che porterebbe degl'inconvenienti gravissimi. Se poi le loro bestemmie fossero motivo di scandalo, nè esso potesse renderli migliori, potrà in tal caso informare il Superiore, cui appartiene e la fraterna correzione, e la giudiziale.

Al 3. Dico con Sant'Agostino, che il Parroco non è tenuto a cercare i peccatori per correggerli, quando non siano suoi sudditi, sebbene sappia il loro nome, ma basta che riprenda quelli che gli si presentano. *Admonet nos*, così il S. Dottore serm. 82. al. 16. de verb. Dom. *Domini noster non negligere invicem nostra peccata, non querendo quid reprehendas, sed videndo quid corrigas.* Altrimenti sarebbe necessario l'occuparsi continuamente negli altrui fatti, contro l'avviso dei Proverbj cap. 24. *Ne quæras impietatem in domo justi, et non vastes requiem ejus.*

C A S O VI.

Lo stesso Parroco vorrebbe sapere, se debba obbedire al Vescovo, che l'obbliga a dirgli i difetti dei Parrochi vicini per correggerli da se stesso, oppure se prima di avvertire il Vescovo debba ammonirli privatamente?

Se si tratta di delitti occulti che non hanno altra prova fuorchè l'asserzione dell'accusatore, non deve il Parroco obbedire al Vescovo contro il precetto naturale ed Evangelico. Così S. Tommaso 2. 2. q. 33. a. 7. ad 5. ove insegna: *Quando Prælatus præcipit, ut sibi dicatur, quod quis sciverit corrigendum, intelligendum est præceptum sane, salvo ordine fraternæ correctionis, sive præceptum fiat communiter ad omnes, sive ad aliquem specialiter; sed si Prælatus expresse præciperet contra hunc ordinem a Domino institutum, et ipse peccaret præcipient, et ei obediens, quasi contra præceptum Domini. Unde non esset ei obediendum, quia Prælatu non est iudex occultorum, sed solus Deus. Unde non habet potestatem præcipiendi*

aliquid super occultis, nisi in quantum per aliqua indicia manifestantur, puta per infamiam, vel per aliquas suspiciones, in quibus casibus potest Prælati præcipere eodem modo, sicut et Iudex Sæcularis, vel Ecclesiasticus potest exigere juramentum de veritate dicenda. E lo stesso prova nel Quodlib. 11. q. 8. art. 2. riguardo ai Superiori Regolari.

Ma se il Parroco obbedisse al Vescovo, considerandolo padre amoroso, e sperando, che la di lui correzione possa essere più profittevole, si dirà che egli pecchi? Risponde S. Tommaso nel Quodlib. citato q. 10. art. 2. Se può da se medesimo eseguire con profitto la correzione, egli stesso deve ammonirli; se poi ha fondamento, che riesca più vantaggiosa, quando sia fatta dal Vescovo come padre, può denunciarli, perchè così operando non lo dice alla Chiesa, ma a chi può eseguire con più effetto la correzione. Per altro non essendo nè tutti i superiori, nè tutti i sudditi di egual carattere, si deve dire, che la vera regola è quella della carità, e che senza una grave ragione non dobbiamo mai distaccarci dal prescritto dell' Evangelio, ove dice Cristo Matth. 18. *Si peccaverit in te frater tuus, vade corripe eum inter te et ipsum solum: si te audierit, lucratus eris fratrem tuum. Si autem te non audierit, adhibe tecum unum, vel duos, ut in ore duorum vel trium testium stet omne verbum. Quod si non audierit eos, dic Ecclesiæ.* Per la qual cosa S. Tommaso 2. 2. q. 33. a. 7. deduce essere necessità di precetto, *quod secreta admonitio publicam denunciationem præcedat.*

Se poi si trattasse di pubblici delitti, allora anche prima di correggerli privatamente si possono denunciare, secondo quelle parole dell' Apostolo nella I. a Tim. cap. 5. *Peccatores coram omnibus argue, ut et ceteri timorem habeant.* Lo stesso si deve praticare con quelli che commettono peccati, dai quali ne deriva agli altri un grande pregiudizio o temporale o spirituale; come sarebbero quelli che volessero tradire la patria, macchinassero frodi, e spargessero eresie, e ciò affinchè dalla dilazione della denuncia il reo non tragga vantaggio di farsi seguaci con danno del pubblico bene.

C A S O VII.

* Fabrizio cappeliano sa con certezza, che il suo Parroco versa in occulto carnale commercio. Cercasi se sia tenuto a correggerlo avendo speranza, che la sua correzione sia per essere fruttuosa?

Poichè la carità, con cui dobbiamo amare il nostro prossimo, non deve estendersi soltanto agl'inferiori, ma ben anche a quelli che ci soprastano, ne segue, che il precetto della correzione fraterna ci obbliga a farla non già solamente agl'inferiori, ed eguali, ma eziandio ai superiori, allora particolarmente, che abbiain fondamento che sia per essere utile. È vero che in tali casi si ricerca molta destrezza, e prudenza, ma non per questo può taluno tenersi dispensato da quest'obbligo. Ecco pertanto ciò che insegna S. Tommaso 2. 2. q. 33. a. 4. *Correctio fraterna, quæ est actus caritatis, pertinet ad unumquemque respectu cujuslibet personæ; ad quam charitatem debet habere, si in eo aliquid corrigibile inveniatur. Actus enim ex aliquo habitu, vel potentia procedens se extendit ad omnia, quæ continentur sub objecto illius potentie vel habitus, sicut visio ad omnia, quæ continentur sub objecto visus; sed quia actus virtuosus debet esse moderatus debitis circumstantiis: ideo in correctione, qua subditi corrigunt Prælatos, debet congruus modus adhiberi; ut scilicet non cum protervia et duritia, sed cum mansuetudine, et reverentia corrigatur.* Aggiunge anzi il S. Dottore, nello stesso articolo ad 2. che se si trattasse del caso, in cui avesse ad esservi pericolo di fede, devono gl'inferiori anche pubblicamente correggere i superiori, e prova la sua sentenza coll'esempio di S. Paolo, che ammonì S. Pietro per l'imminente pericolo di scandalo. *Sciendum tamen est, quod ubi immineret periculum fidei, etiam publice essent Prælati a subditis arguendi. Unde et Paulus, qui erat subditus Petro, propter imminens periculum scandalum circa fidem, Petrum publice arguit, et sicut Glossa Augustini dicit ad Galatas II: Ipse Petrus exemplum majoribus præbuit, ut sicubi forte rectum tramitem reliquissent, non dedignentur etiam a posterioribus corripi.*

Dal fin qui detto si raccoglie a tutta eviienza, che

Fabrizio è tenuto a correggere il suo l'aroco per soddisfare al precetto della fraterna correzione, e ciò tanto più, quanto che ha fondato motivo, che sia per riuscire utile. Nell'adempire però il suo dovere si ricordi di quelle parole dell'Apostolo 1. ad Tim. 5. *Seniorem ne increpaveris, sed obseera ut patrem.*

C A S O VIII.

* Ascanio ha un figlio di oltre vent' anni. Questi avendo piegato assai male, egli procurò in tutti i modi più robusti di raddrizzarlo. Vedendo ora inutili i suoi sforzi, ed essendo il figlio in età provetta, crede di soddisfare al suo dovere ammonendolo dolcemente, e risparmiando le correzioni più forti. Cercasi se possa essere tranquillo in coscienza?

Rispondo che no. Si ricordi Ascanio dell' esempio terribile di Eli, che avendo corretto dolcemente i suoi figliuoli, e non avendoli severamente puniti, come meritavano le loro colpe, ebbe ad essere da Dio punito colla morte. Il Signore gli rimproverò di aver rispettato più assai i suoi figli, di quello sia di aver temuto lui. *Magis honorasti filios, quam me.* 1. Reg. 2. 29. Sopra il qual testo così discorre S. Giovanni Grisostomo: *Nam quum et minas ille addere debuerat, et a suo eos conspectu amovere atque abdicare, etiam et verberibus afficere, multoque illis gravius et durius instare: Quia igitur nihil horum egit, verborum tantum monitis contentus fuit, et illis et sibi ipsi Deum adversum, infestumque constituit.* Rifletta Ascanio, che siccome egli non cessa di essere padre, per quanto il figlio suo avanzi in età; così non cessa in lui l'obbligo rigorosissimo di ammonirlo, e punirlo per quanto gli è possibile, onde si rimetta nella via buona e cristiana. Operando dunque con dolcezza e risparmiando le correzioni più forti, non adempie il suo dovere, nè può essere tranquillo in coscienza.

C O S C I E N Z A.

C A S O I.

* **M**evio sentendo spessissimo nominarsi la Coscienza, vorrebbe avere un' idea chiara di cosa s' intenda con questo termine di coscienza. Ricorre perciò ad un Teologo, e lo interroga su questo punto. Cosa il Teologo gli deve rispondere?

Ecco la risposta, che deve dare il Teologo a Mevio. L' uomo non è senza legge, egli la porta in se medesimo, e mediante il lume della ragione avvalorato dalla rivelazione conosce questa legge, ossia quei principj dai quali deduce ciò che deve eseguire, e ciò che deve omettere. La capacità ossia abito di questi principj si appella dai Teologi *Sinderesi*, e la determinazione interna, che dai principj deduce l' uomo, dicesi *Coscienza*. Può dunque la Coscienza definirsi secondo ciò che dice S. Tommaso 1. p. q. 79. a. 13. *Dictamen actuale rationis practicæ; ostendens quid hic, et nunc agendum sit vel omittendum* (Cuniliat. Tract. 1. cap. 1. §. 1. num. 2.), vale a dire un dettame della ragione, che dai principj generali della *sinderesi* conchiude cosa di presente debba operarsi come cosa buona, od omettersi come cosa cattiva.

Questo dettame per se stesso o dimostra all' uomo ciò che decisamente deve fare, o fuggire, ovvero quello che sarebbe cosa buona che facesse od omettesse senza però esserne tenuto, oppure ciò che può tralasciare od eseguire senza opporsi a verun comando o proibizione. Nel primo caso i Teologi appellano questo dettame col nome di *precettivo* ossia coscienza precettiva, nel secondo. l' intitolano *consultivo* ossia coscienza consultiva, e nel terzo lo chiamano *permissivo* ossia coscienza permissiva o permittente.

Parimenti se questo dettame manifesta le sue deduzioni prima d' intraprendere un' azione, lo dicono *antecedente*, o coscienza antecedente; se poi consumata l' azione risveglia, che si è operato bene ovvero male, lo dicono *conseguente* ossia coscienza conseguente.

Altre divisioni della Coscienza si trovano presso gli autori, e queste relative al modo, con cui questo dettame si manifesta intorno all'oggetto dell'azione, ed intorno alla chiarezza con cui si fa sentire. Quanto al primo la Coscienza dicesi *vera e retta* quando concorda colla prima regola dei costumi, ossia colla legge eterna, ossia quando detta il vero come vero, e l'illecito come illecito; e dicesi *falsa erronea e mala* quando cioè detta il falso e l'errore, vale a dire suggerisce per lecito ciò ch'è illecito, e male ciò ch'è bene. Questa coscienza erronea si appella *invincibile*, quando nasce da un errore, che non si poteva nè doveva deporsi; e si denomina *vincibile* se da un errore procede, che si poteva e doveva allontanare. La coscienza erronea vincibile può essere tale per ignoranza *crassa e supina*, ignoranza, che ha luogo perchè si trascurò di apprendere ciò che si doveva sapere, cosicchè non vi si pose alcuna diligenza; o quasi nessuna per istruirsene; e può essere per ignoranza *affettata*, il che avviene, quando si ricusa di voler sapere ciò che si poteva sapere, e questo per iscarsar la fatica, o per vivere con maggior libertà.

Quanto al secondo, cioè alla chiarezza con cui la coscienza fa sentire le sue deduzioni dai primi principj, si dice ch'è *certa* quando non ammette dubbio o timore; *incerta* quando è appoggiata a motivi fallibili; *dubbiosa* quando dimostra l'azione con eguali ragioni tanto per determinare a farla, quanto per non farla; *scrupolosa* quando il dubbio e la esitanza, che muove, è appoggiato a leggiere congetture o motivi; *lassa* finalmente quando determina all'azione sopra motivi assai leggieri, mentre con facilità potrebbe muovere a conoscere, che l'azione stessa è peccaminosa.

In fine, per dir tutto, v'ha un'altra divisione, e questa della Coscienza dubbiosa. Si appella essa *probabile*, e *più probabile*. *Probabile* avviene allora che addita dei fondamenti pei quali determina essere l'azione lecita, od illecita, non escludendo affatto ogni timore. *Più probabile*, poi è la coscienza, quando nel dubbio ci mostra esservi più motivi o ragioni per una parte di quello sia per l'altra, e ci suggerisce di seguir quella che ha maggior fondamento.

C A S O II.

* Emilio seguendo l'esempio di persona, che crede timorata di Dio opera spessissimo contro il dettame della coscienza. Cercasi 1. Se sia tenuto a seguire ciò che detta la coscienza. 2. Se abbia quest'obbligo anche allora che la coscienza è erronea. 3. Se peccchi operando contro coscienza, allorchè questa detta, che una cosa è mala in genere?

Al 1. Non solo Emilio, ma tutti indistintamente siamo tenuti a seguire il dettame della coscienza, specialmente s'è retta. La ragione stessa di ciò ci convince, tostochè si rifletta, che questo dettame non è altro che quello che ci suggerisce la retta ragione. Opera dunque l'uomo contro ragione, allorchè opera contro coscienza. Se quindi è peccato l'operare contro ragione, ne segue, che peccato parimenti deve essere l'operare contro coscienza. Ciò si conferma con quelle parole, che scrisse l'Apostolo S. Paolo ai Romani c. 14. *Quod non est ex fide, peccatum est*, le quali vengono così interpretate dall'Angelico Santo Dottore dietro la comune sentenza de' Padri nella q. 17. de Veritate a. 3. *Vult Apostolus ut nihil dicam vel cogitem, nihil agam, nisi secundum conscientiam*. Deve dunque Emilio seguire il dettame della sua coscienza per non peccare, come regola del giusto e del retto pratico, e non l'esempio di persona timorata di Dio. Potrebbe darsi però, che potesse essere scusato da colpa, e ciò nel caso, che temendo di errare, volesse per non errare imitare la persona, ch'egli ha sott'occhio. Ma in questo caso pure sarebbe la coscienza, che gli suggerirebbe di seguire l'esempio; ed opererebbe contro coscienza, allor quando non abbadando l'esempio proposto dalla sua coscienza medesima, facesse ciò che si sentisse internamente di fare.

Al 2. Se l'errore è vincibile, è tenuto Emilio a deporre, e se non lo depone pecca sempre, perchè non adempie ciò, cui è tenuto. Se poi l'errore è invincibile, allora Emilio deve assolutamente agire secondo la sua coscienza quand'anche erronea, perchè è sempre tenuto ad operare secondo la sua coscienza. Così insegnano comunemente i Teologi. Quindi, dicono, non pecca una moglie, che

rende il debito ad un uomo, che per errore invincibile crede essere suo legittimo marito, e così non pecca chi mangia carne in giorno di astinenza, credendo invincibilmente essere quello altro giorno, in cui è lecito il mangiarne. Anzi sono di parere parecchi Teologi, come nota anche il P. Cuniliati *Tract. 1. cap. 1. §. 3. num. 6.* che agisca meritoriamente quegli, che trovasi in grazia di Dio, e fa un'azione per se stessa imprudente e cattiva, credendo invincibilmente, che sia prudente e buona. Difatti egli opera prudentemente, altrimenti l'errore non sarebbe in lui invincibile, ma vincibile. Se poi l'azione prudente è buona, e se vien diretta alla gloria di Dio da chi è in grazia di lui, quest'azione è anche meritoria; ne segue che chi per coscienza invincibilmente erronea opera imprudentemente, credendo di operare prudentemente, deve acquistare merito. Inoltre un'azione non potendo essere indifferente in chi opera, deve essere formalmente o buona, o cattiva. Ma così è, che opera rettamente quegli che segue la coscienza invincibilmente erronea, dunque fa un'azione buona, e quindi degna di merito. Così anche il Sanchez *de Præcept. Decal. Tom. 1. Lib. 1. c. 11. num. 77.* ove scrive. *Quare si hac conscientia. quis judicet se ad mentiendum teneri, ut proximo subveniat, mentiri tunc erit actus bonus virtutis misericordie.* So, che su questo punto s'agita una grande questione nelle scuole, e che l'opinione contraria è quella, che ha un maggior numero di difensori, come vedesi presso il Concina *Appar. Theol. tom. 2. Diss. 1. c. 5.* e che si appoggia principalmente a quel testo di S. Tommaso 1. 2. q. 19. a. 6. ad 1. *Dicendum quod sicut Dionysius dicit in 4. cap. de div. Nominib. bonum causatur ex integra causa, malum autem ex singuluribus defectibus.* Et uſeo ad hoc, quod dicatur malum id in-quod fertur voluntas, sufficit sive quod secundum suam naturam sit malum, sive quod apprehendatur ut malum. Sed ad hoc ut sit bonum requiritur quod utroque modo sit bonum. Ma io non entro in questa questione sì perchè non so come si voglia obbligato un uomo a seguire la coscienza invincibilmente erronea senza acquistare verun merito; sì perchè non so come possa dirsi, che opera rettamente seguendo l'errore invincibile, quando non agisce in ordine al merito, e divenga reo di colpa non agendo se-

condo il suo errore; sì finalmente perchè si sostiene, che non si dà azione indifferente in individuo, e poi si vuole che questa non sia nè buona nè cattiva. Io venero l'autorità dell'Angelico, nè oso d'interpretarla diversamente da quello che l'hanno interpretata tanti celebri Teologi. Se però si potesse dire il proprio parere senza aver la taccia di ardito, oserei di dire, che l'Angelico in quel testo parla dell'azione in quanto alla sua natura, e non già intorno al merito di chi la fa. Mi spiego più chiaramente. Non può dirsi azione buona quella ch'è mala per se stessa, e che vien operata dall'uomo con errore invincibile, come se fosse buona, perchè resta sempre mala nella sua natura. Ma l'uomo, che con errore l'opera, per questo non acquista merito? Ciò mi pare, che l'Angelico non dica. Anzi nel corpo dello stesso articolo ritrovo: *Tunc talis error rationis, vel conscientiae excusat, ut voluntas concordans rationi erranti non sit mala*. Dunque il S. Dottore ammette, che la volontà sia buona ove la coscienza è invincibilmente erronea, poichè fa la sua distinzione tra errore vincibile ed invincibile. Che se nell'art. 3. della stessa questione insegna che *omnis voluntas discordans a ratione, sive recta sive errante, semper est mala*, soggiungendo ad 1. *quod iudicium rationis errantis licet non derivetur a Deo, tamen ratio errans iudicium suum proponit ut verum, et per consequens, ut a Deo derivatum, a quo est omnis veritas*; parmi che la mia interpretazione possa avere qualche luogo. Comunque però sia questa questione, ch'io non intendo di decidere, inferisco vie maggiormente da essa, ch'Emilio è tenuto a non operare contro coscienza allora ch'è invincibilmente erronea.

Al 3. Convengono i Teologi nell'affermare, che peccati mortalmente, chi ammonito dalla propria coscienza, essere una cosa mala in se stessa, nullameno l'opera. Così fra i molti il Vasquez, l'Azorio, il Sanchez, i Salmaticensi, Giovanni di S. Tommaso, il Corrazza, il Concina. La ragione diffatti, che adducono in conferma di questa loro sentenza non può essere più evidente. Siccome chi si espone deliberatamente al pericolo di peccar mortalmente, pecca per appunto mortalmente; così commette un simile peccato mortale quegli, che conoscendo dalla sua coscienza essere una cosa in se medesima peccaminosa, sen-

za distinzione se tale sia gravemente o venialmente, lungi dal fuggirla, con deliberata volontà la pratica. Egli per verità eseguendo l'azione tanto è disposto a farla s'è veniale, quanto s'è mortale, e per conseguenza si espone al pericolo di peccar mortalmente. Anzi conoscendo la malizia dell'azione, e deliberatamente volendola, ha la volontà stessa di commettere un mortale peccato. Così i Teologi. In pratica però mi pare, che si debba distinguere. Se la persona, la quale crede essere genericamente mala un'azione è di timorata coscienza, è molto aliena dal commettere un peccato mortale, nè la materia di cui si tratta è grave per se medesima; giudicherei, ch' eseguendo essa l'azione, non abbia avuta se non una malizia leggera, e quindi non sia rea se non di colpa veniale, perchè devesi prudentemente supporre, che una tale persona se avesse sospettato, che l'azione fosse mortale non l'avrebbe assolutamente eseguita. Pel contrario opinerei, che si dovesse tenere, che abbia mortalmente peccato quello, che punto non si cura di schifare il peccato, sia esso veniale o sia grave. Con ciò si risolve cosa debba dirsi nel caso nostro di Emilio.

C A S O III.

* Una donna in giorno di festa non sa se si debba portare ad ascoltare la Messa, oppure rimanere all'assistenza di suo figlio gravemente ammalato. In qualunque modo si determini, ella crede invincibilmente di mancare mortalmente ai suoi doveri. Cercasi se determinandosi per una parte, o per l'altra pecchi gravemente?

Se questa donna non può dimandar consiglio, e crede invincibilmente che un eguale peccato sia il non ascoltare la Messa, ed il sottrarsi all'assistenza di suo figlio, ella non pecca scegliendo quel partito, che crede. La ragione è perchè senza libera volontà non si commette verun peccato: la ignoranza, od errore invincibile le toglie la libertà di operare: dunque non pecca a qualunque dei due partiti si appigli. Se poi ritiene la donna, che sia maggior peccato l'omettere di ascoltare la Messa, o viceversa quello di lasciare il proprio figlio, non pecca se sceglie di adempiere quella parte nella quale crede di avere un maggior debito, ma pecca allora che scegliesse di omettere quello.

che secondo essa è maggior male. Ma qual peccato commetterà questa donna? Questo peccato sarà sempre corrispondente a quella maggior gravità, che giudica aver la mancanza di adempiere un precetto in confronto dell'altro. Per esempio se ritiene, che sia peccato veniale abbandonare il figlio, ed invece che sia mortale lasciare la Messa, sarà ella in tal caso rea di peccato mortale restando all'assistenza del figlio, e non intervenendo al divin Sacrificio. Così l'Antoine *Tract. de consc. cap. 1. q. 4.* e così pure il Cuniliati *Tract. 1. cap. 1. §. 4. num. 2. de Conscient. perpleta*, ove il chiarissimo Continuatore P. Armellini col lodato Antoine si esprime in questi termini: *In tali casu peccat iste secundum quantitatem excessus, quia hunc excessum libere eligit . . . quod si utraque pars appareat æque mala, non peccat, qui alterutram eligit, quia caret libertate ad peccandum ut ei peccatum imputari queat.*

C A S O IV.

* Un Confessore novello ricerca, ad un Teologo come debbasi regolare con quelli, i quali operano con coscienza dubbiosa. Il Teologo proponendosi di istruirlo, pianta queste proposizioni: 1. Che si deve sempre operare con coscienza certa. 2. Che chi opera con coscienza dubbiosa divien reo di peccato. 3. Che il dubbio si deve deporre prima di agire. 4. Che il dubbio non si può deporre a capriccio. 5. Che nei dubbi si deve scegliere la parte più sicura. Si domanda, cosa su queste proposizioni debba dire il Teologo?

Premetto, che per coscienza dubbiosa si deve intendere quella, che detta un'azione con eguali motivi e ragioni tanto per doversi praticare, quanto per doversi omettere. Spiega molto bene S. Tommaso questa cosa con una similitudine 3. *Metaph. cap. 1.* » La dubitazione, dice egli, intorno a qualsivoglia cosa è riguardo alla mente » quello che riguardo al corpo è il vincolo corporale, di » maniera che quegli, che dubita, soffre un non so che » di simile a chi si trova strettamente legato. Siccome chi » ha i piedi legati non può camminare, così quegli, che » dubita ha la mente come legata per modo, che non può » fare un passo nella via intellettuale ». Sospeso da ugual forza di ragioni da due opposti estremi, non può dar giu-

dizio, e se lo dà e preferisce l' un estremo all' altro lo fa temerariamente, ed imprudentemente, perchè senza motivo e senza ragione. Quindi è, che non dovesi ammettere come vero dubbio quello, in cui dà una parte vi sono ragioni di maggior peso, di quelle che vi sono dall' altra, per lo che in tal caso deve sempre abbracciarsi la parte, ch' è più provata.

Premetto inoltre, che vi possono essere due sorta di dubbj, l' uno che dicesi di gius o di legge, e l' altro di fatto. Dubbio di gius è quando si dubita di qualche precetto o voto, od altro che induce una obbligazione; e dubbio di fatto si dice quando si dubita se siasi o no fatta un' azione. V' è anche il dubbio speculativo, il quale avviene allorchè si dubita speculativamente su qualche materia, se sia lecita od illecita; e v' è il dubbio pratico, che succede quando si dubita se si possa o no fare un' azione. Ciò posto vengo agli articoli proposti dal Teologo.

1. Si deve è vero operare con coscienza certa, ma non è necessario che questa certezza sia una certezza metafisica o fisica, e basta soltanto una certezza morale, ossia una certezza tale, che chi opera formi un giudizio certo, per cui creda indubitabilmente essergli di presente, ed in quelle tali circostanze lecito e buono il fare una determinata azione, oppure l' ometterla. Senza questo giudizio morale pratico, vi sarebbe un vero dubbio pratico, in cui secondo la comune sentenza a nessuno è lecito operare, laddove con un tale giudizio viene escluso ogni prudente timore e dubbio, che basta ad allontanare ogni grave e prossimo pericolo di peccato.

2. Dice l' Apostolo: *Omne quod non est ex fide peccatum est.* Chi opera con dubbio non opera *ex fide*, perchè non opera in buona coscienza, e conseguentemente divien reo di peccato. Chi dubita per verità se un' azione sia lecita, oppure dalla legge vietata, ed opera con questo dubbio, egli è interiormente disposto a volere quella tal azione anche a costo di violare la legge, il che non può essere certamente senza una manifesta ingiuria di Dio, e quindi nemmeno senza peccato. Si aggiunga, che chi opera con coscienza dubbia si espone al pericolo di peccare, e che nessuno può esporsi al pericolo probabile di peccare, senza realmente commettere il peccato. Ne segue

adunque, ch'è reo di peccato o mortale, o veniale chi agisce in dubbio secondo la qualità del dubbio. Così egregiamente il P. Concina *Appar. lib. 2. de Consc. Disp. 1. cap. 6. num. 9.* ove scrive: *Voluntas ita opus aggreditur, ut parata sit illud exequi, sive sit sive non sit contra legem Dei: quæ voluntas suapte natura mala est, atque divinæ majestati injuriosa. Præterea non operatur ex bona fide: omne autem quod non est ex fide peccatum est. Postremum qui dubitando operatur proximo periculo se se exponit peccandi mortaliter, cum æque probabile sit peccatum et non peccatum. Quis tam rudis est qui non videat cum parvi facere Dei amicitiam, qui cum illius offensæ dubitatione opus aliquod aggreditur? Hæc est doctrina certa nedum penes omnes Theologos catholicos, sed et illicos ipsos.*

3. Dal fin qui detto segue ad evidenza, che nei dubbj si deve la persona astenersi dall'operare prima di deporre il dubbio per non cader nel peccato. Ciò ha insegnato fra i Gentili lo stesso Tullio Cicerone nel Libro I. de *Officiis*, scrivendo: *Bene præcipiunt, qui vetant quidquam agere, quod dubites æquum sit an iniquum.* E non diversa è la dottrina de' Santi Padri, fra' quali riferiremo la testimonianza di Agostino, che nel lib. 1. de *Baptismo* contro i Donatisti cap. 5. dice: *Graviter peccaret, qui in rebus ad salutem pertinentibus, vel eo solo (si voti bene), quod certis incerta proponeret.* È pertanto certo, che l'astenersi da una azione non è peccato, e se dubito che lo sia il farla, io non devo trattandosi della salute dell'anima arrischiarmi ad operare, ma finchè in me vive il dubbio, devo scegliere la parte certa, e tralasciarla. Non si deve dunque nei dubbj determinare la persona ad agire, se prima non ha deposto il suo dubbio, e non è moralmente certa, che l'azione è lecita.

4. Ma il dubbio si può deporre a capriccio? Questo è ciò, che non è lecito. L'uomo nel suo operare deve sempre procedere da uomo ossia secondo la ragione, e quindi non può deporre un dubbio se non con prudenza. Dev'egli perciò usare la possibile diligenza proporzionata all'oggetto di cui si tratta, alla persona, ed alle circostanze del tempo e del luogo. Imperciocchè maggior dev'essere la diligenza da usarsi ove si tratta di materia grave, di quella

che è necessaria ove la materia è leggiera : altra è la diligenza che si ricerca in una persona scrupolosa o di timorata coscienza , ed altra in chi vive negligenemente , e dirò meglio senza riflesso ; altra pure in uomo dotto , ed altra in uomo rozzo , che deve in tal caso consultare il proprio Parroco o Confessore : finalmente la circostanza del tempo e del luogo alle volte può permettere dilazione , ed in questa ipotesi è necessaria una diligenza più accurata di quando non vi fosse luogo a dilazione , poichè in tal caso la diligenza dev' essere quella maggiore , che la ristrettezza del tempo permette.

5. Non potendosi deporre prudentemente il dubbio , e dovendosi operare si deve seguire la parte più sicura . Così raccoglie dalla dottrina de' Ss. Padri l'eruditissimo Giovanni Morino , il quale nel lib. 1. de Poenit. c. 5. num. 10. scrive : *In eo studio Sancti nostri, mille et centum annorum spatium se tantum exercuerunt, ut Sacerdotes docerent ... in casu dubio securiorem partem semper esse eligendam.* Nè diversamente prescrivono i Sacri Canonici. Nel cap. *Dominus.* de secundis nuptiis si legge : *In dubiis semita eligenda est tutior.* E lo stesso si ha nel cap. *Ad Audientiam.* de homicidio , e nei capi *Significasti, Petitio, Inquisitione.* de Sent. excommunic. Concorde è pure su questo punto la sentenza dei Teologi. Addurremo le parole del Vasquez in 1. 2. disp. 65. cap. 3. che così attesta per tutti : *Existimo absque contròversia esse debere, quoties dubitatur an sit lex aliqua an non, et solum agitur de periculo peccandi, eligendam esse partem tutiorem Sane in hoc casu nullum ex Scriptoribus Scholasticis inveni, qui oppositum asserat.* E la ragione è manifesta. Chi non vede per verità, che seguendo la parte men sicura viene la persona ad esporsi al pericolo di peccato , laddove aderendo alla più certa si allontana maggiormente dal pericolo , e dal canto suo sceglie quella parte , che le sembra più lontana dal peccato ? Ma qual è questa parte più sicura ? È quella che favorisce la legge , che ha una maggiore probabilità di essere più sana , che con maggior fondamento si riconosce scevra da colpa.

C A S O V.

* Paolo ritiene , che in dubbio si debba sempre giudicare a favore della volontà dell' uomo , appoggiato a quel celebre detto: *in dubiis melior est conditio possidentis*. Cercasi se opini rettamente?

Paolo è in un manifesto inganno. Come mai primieramente può appoggiarsi al detto: *in dubiis melior est conditio possidentis*, quando , come abbiám provato nel Caso precedente, nei dubbj *tutior pars est eligenda*? Se non è la parte più sicura quella che favorisce la libertà dell' uomo , ne segue, ch' ambidue questi detti non possono insieme esser regola di operare , perchè fra sè pugnanti , e per conseguenza che l' uno o l' altro deve ritenersi , ed uno o l' altro escludersi. Ma così è , che secondo l' opinione dei più riputati Teologi ne' dubbj *tutior pars est eligenda*; dunque non può aver luogo l' altro *in dubiis melior est conditio possidentis*, e per conseguenza non si deve decidere a favore della libertà di chi è per operare.

Ma si rifletta secondariamente , che il detto , su cui si appoggia Paolo, non ha il senso che gli attribuisce. Egli ha vigore nella sola materia di giustizia tutte le volte che si tratta di un dubbio del giusto possesso di una cosa. Allora essendovi motivi eguali pel vero possesso e pel falso possesso di una cosa , si deve ritenere , che sia migliore la condizione di chi la cosa stessa possiede , in confronto di chi non la possiede. Imperciocchè ambedue le parti contendenti in questo caso hanno eguali ragioni , e quella che è in possesso della cosa , ha inoltre la ragion del possesso , e quindi un fondamento , per cui si deve decidere , che la proprietà , il diritto ed il vero possesso sia per essa , e non per l' altra. Come dunque Paolo può tirar a prova della sua falsa opinione , un principio , che deve usarsi soltanto nella sola materia di giustizia , e che non può servir di norma in ciò che riguarda il diritto naturale , divino , ecclesiastico? In materia di giustizia si vede , che *melior est conditio possidentis*, e che in tal caso si verifica ancora , che *tutior pars est eligenda*, ma non mai così in diversa materia.

Ma supponiamo , che l' appoggio di Paolo sia vero ,

Scarp. V. 7.

e che il principio *melior est conditio possidentis* debba aver luogo in tutti i dubbj. Ne viene poi, che si deve decidere a favore della libertà dell'uomo? Non mai. Chi, io domando, ha più sacro, e più antico possesso sulla libertà dell'uomo? L'uomo stesso forse, ovvero Iddio e la Chiesa? Io rispondo, che l'ha Dio, il quale gliel ha data, che l'ha la Chiesa, perchè ad essa volontariamente si è sottomesso al sacro giuramento che fece nel ricevere il Battesimo. Devesi dunque, anche secondo il principio *melior est conditio possidentis*, preferire il Diritto divino ed ecclesiastico all'uso che ha l'uomo della sua libertà, ed in tal caso va d'accordo il principio addotto coll'altro principio *tutior pars est eligenda*, e per conseguenza Paolo è in inganno ritenendo, che ne' dubbj si debba stare per la libertà dell'uomo.

C A S O VI.

* Mauro discute, che si possa seguire un'opinione probabile in confronto della contraria più probabile che milita a favor della legge. Cercasi se abbia ragione?

Prima di far conoscere l'errore, in cui si trova Mauro diremo cosa s'intenda per opinione o coscienza probabile. Si dice coscienza probabile *quell'atto, per cui l'intelletto per motivo beusi assolutamente fallibile, ma però degno d'una prudente approvazione, giudica determinatamente essere lecito od illecito eseguire di presente una certa azione*. Ognuno vede da questa definizione, come l'opinione probabile è quella che non ha certezza, e che la più probabile si avvicina più alla verità, e merita per conseguenza di essere preferita. Ma avendo l'opinione probabile un qualche fondamento, può essere senza peccato anteposta alla più probabile, ch'è più sicura, e che milita a favor della legge? Rispondo che no, ed è per questo, che difendo essere Mauro in un manifesto errore.

Quest'errore si scuopre tostochè ricorriamo alle Divine Scritture. S. Paolo scrisse agli Efesini 5. *Videte fratres quomodo caute ambuletis ... intelligentes quæ sit voluntas Dei*, ed ai Filippesi 4. *Quæcumque sunt vera cogitate*. È forse cautela il seguir l'opinione probabile in confronto della più probabile? È forse in questo modo un cercare

la verità? Inoltre scrive S. Agostino lib. 1. contra Academ. cap. 4. *Quisquis minus instanter quam oportet, veritatem quærit, is ad finem hominis non pervenit: quisquis autem tantum quantum homo potest ac debet, dat operam inveniendæ veritati, etiamsi non inveniatur, beatus est, totum enim facit, quod ut faciat ita, natus est.* Può dirsi, che procura di conoscere la verità, e che operi quello che deve operare, chi segue un'opinione probabile, vedendo che la via opposta è più sicura? Non si dirà, che questi *minus instanter quam oportet veritatem quærit?* non si dirà per conseguenza, che *ad finem hominis non pervenit?*

Sì Mauro è in errore, nè solo si può convincerlo colla Scrittura sacra, e colla sentenza di S. Agostino e di altri santi Padri, e Teologi, ma ancora colla ragione, ed eccone gli argomenti. Abbiain detto, ch'è opinione probabile quella ch'è degna di prudente approvazione, e quando è tale può essa essere la norma lecita dell'operare. Ma è degna mai di approvazione quell'opinione, la di cui contraria è appoggiata a maggiori motivi, e più persuasenti? Opera prudentemente chi la preferisce all'opinione opposta fiancheggiata da più solide ragioni? Io dico, che l'opinione probabile in confronto della più probabile non è più probabile, perchè non merita uua prudente approvazione, e perciò è tale, che non è lecito seguirla. Di più. Si è dimostrato nel Caso precedente che nei dubbj non è mai lecito seguire la parte che favorisce la libertà dell'uomo, ma quella che milita a favor della legge. Dunque sarà molto meno lecito seguire un'opinione che favorisce la libertà assistita da ragioni inferiori a quelle che appoggiano la opinione contraria, ch'è a favor della Legge. Finalmente ognuno deve sinceramente cercare la verità ed amarla, nè può dirsi saggio e prudente chi non isceglie quello che più si avvicina al vero; ma così è che abbracciando taluno l'opinione probabile in confronto della più probabile si discosta dalla verità, anzi fugge la verità; dunque non può ritenere di poter lecitamente operare secondo l'opinione probabile, in concorso della più probabile.

Per ultimo addurremo la condanna dal Sommo Pontefice Clemente XIII. della proposizione seguente: *Proba-*

bilisquus noster versatur circa hæc tria. Licet sequi probabiliorem pro libertate relicta minus probabili pro Lege. Licet sequi æque probabilem pro libertate relicta æque probabili pro Lege. Licet sequi minus probabilem pro libertate, relicta probabiliori pro Lege.

C A S O VII.

* Antonio è solito giudicare essere più probabile quell'opinione ch'è difesa da un maggior numero di Teologi. Cercasi, se seguendo una tale opinione pensi con rettitudine?

Rispondo con distinzione. Se il maggior numero dei Teologi, che difendono la proposizione è composto di quelli che seguono la sana dottrina, nè si lasciano abbagliare da prove non fondate, quando Antonio non abbia motivi prudenti da giudicare in contrario, può benissimo ritenere, come più probabile la loro opinione. Non così si deve dire, se i Teologi sono di quelli che insegnano potersi lecitamente seguire un'opinione probabile in confronto dell'altra più probabile. Infatti scrive egregiamente il ch. P. Cuniliati Tract. 1. cap. 1. §. 4. num. 23. *quid prodesset potest conscientie scire, plurimos ita asserere dum simul scit omnes esse deceptos?* L'inganno loro deve anzi allontanare l'uomo prudente dal seguire le loro sentenze, e qualunque loro opinione deve aversi per sospetta.

C A S O VIII.

Tizio è solito consigliarsi con più Teologi fino a tanto, che ritrovi uno, che pensi secondo i suoi desiderj. Cercasi se così praticamente regolandosi possa star sicuro in coscienza?

Tizio in questo modo non ricerca la verità, ma la sua inclinazione, e la tendenza delle sue passioni. Cerca dunque chi lo inganni, e conseguentemente non può star tranquillo in coscienza. Oltre di ciò, come può Tizio formare un retto giudizio, che l'opinione di un solo Dottore, opinione favorevole alla sua libertà è da anteporsi a quella di tutti gli altri, e da ridursi alla pratica? Non è egli vero, che si espone così ad un manifesto pericolo di peccare? È fuor di dubbio, che l'opinione di un solo mo-

dermo Autore non basta per rendere probabile un' opinione. Alessandro VII. ha condannato la seguente tesi: *Si liber sit alicujus junioris et moderni debet opinio censeri probabilis, dum non constet rejectam esse a Sede Apostolica tanquam improbabilem.* Come dunque in pratica sarà lecito seguire l' opinione di un solo? Pecca dunque Tizio seguendola, e così saviamente opina Natale Alessandro nel tomo 3. Theol. Dogm. et Moral. lib. 3. cap. 4. reg. 31. *Ne morer, dice S. Basilio Epist. 82. hominum judicia, sed per Evangelica praecepta absolute instituar, quae neque cum temporibus, neque humanarum rerum circumstantiis mutantur, sed eadem permanent ita perdurantia, ut a veraci et beato ore prolata sint. Homines vero similes sunt mibeculis pro ventorum immutatione ad aliam, atque aliam aeris partem jactatis.*

C A S O IX.

** Lo stesso Tizio per non provare alcun rimorso domanda d' onde possa rilevare ciò che debba fare, o non fare quando gl' insorga qualche difficoltà?

La Scrittura Santa è principalmente il libro, da cui si deve ripetere lo scioglimento delle difficoltà, contenendosi in esso non solo ciò che si deve credere, ma eziandio la maniera di ben operare. Che se la Scrittura non è un libro, che da tutti si possa intendere nel suo vero senso; tuttavia quando da questo libro divino si vede chiaro ciò che si deve fare o non fare, si deve con esso sciogliere ogni dubbio. *In omnibus libris, dice S. Agostino lib. 2. de doctr. Christ. fidentes Deum, et pietate mansucti, quærunr voluntatem Dei, cujus operis et laboris prima observatio est nosse istos libros: deinde quæ in eis aperte posita sunt, vel praecepta vivendi, vel regulæ credendi, solertius, diligentiusque investiganda sunt, quæ quanto quis plura invenit, tanto est intelligentia capacior. In his enim, quæ in Scriptura posita sunt inveniuntur illa omnia, quæ continent fidem, moresque vivendi.* Non trovando Tizio lo scioglimento delle sue difficoltà nella Divina Scrittura ricorra ai Sacri Canon, ed a quelle leggi generalmente parlando, alla cui osservanza è tenuto. Ecco, come su questo proposito scrisse il Sommo Pontefice Giulio I. nella sua

Epistola agli Orientali. *Nolite errare, fratres mei dilectissimi, doctrinis variis, et peregrinis nolite abduci. En instituta Apostolorum, et Apostolicorum Virorum, canonesque habetis. His fruimini, his circumdamini, ut his freti, circumdati, delectati, armati, contra cuncta inimicorum jacula persistere valeatis.*

Leone IV. poi nella sua lettera ai Vescovi della Bretagna cap. 6. insegna, che quando nè la Scrittura nè i Canonci ci sciolgono i dubbj, dobbiamo ricorrere ai Padri, ed ai Dottori della Chiesa, le sentenze dei quali, o le loro interpretazioni o spiegazioni servono di un grandissimo lumè per conoscere ciò che dobbiamo praticare.

Finalmente in mancanza di tutto fa d'uopo ricorrere alla prima cattedra di verità, al Romano Pontefice, come appunto ci viene insegnato nel Deuteronomio cap. 17. con queste parole. *Si difficile et ambiguum apud te judicium esse perspexeris ... venies ad Sacerdotem, et ad judicem, qui fuerit illo tempore, qui indicabunt tibi judicii veritatem, et facies quaecunque dixerint, qui præsunt loco, quem elegerit Dominus, et docuerint te juxta legem ejus, sequerisque sententiam eorum, nec declinabis neque ad dexteram, neque ad sinistram.* Lo stesso dice Innocenzo III. cap. *per venerabilem. Extr. qui filii sint legitimi.*

Ma e non potrà ricorrere Tizio ai Pastori, Confessori, Dottori, Teologi? Di questi abbiamo parlato nei casi precedenti. Questi devono essere considerati non già per loro stessi, ma per quanto vagliono le loro ragioni. Trattandosi di gente idiota, che non può da se stessa intendere la Scrittura, i Canonci, i Ss. Padri, nè aver ricorso alla S. Sede, deve bastare la voce dei loro Parrochi e Confessori, ed in tutto ciò che non è di sua natura cattivo deve ciecamente obbedire, sicura di non errare seguendo il loro consiglio.

C A S O X.

* Canuto Confessore non sa darsi pace, perchè una donna scrupolosa continuamente si presenta al suo tribunale. Non avendo idea chiara del modo, con cui dirigere gli scrupolosi ricerca. 1. Quali siano le cause degli scrupoli, e le regole per ben dirigere le persone, che li patiscono.

2. Quali siano i danni , che recano gli scrupoli. 3. Quali finalmente i rimedj per allontanarli?

È veramente falsa l'idea , che il volgo si forma degli scrupoli , e della coscienza scrupolosa. Si crede che un'osservanza esatta della legge di Dio , ed una cura diligente di adempiere i divini precetti sia propria di una coscienza scrupolosa. Ma tanto è ciò lungi dal vero , che nemmenò possono dirsi scrupolose quelle anime , le quali temono di dispiacere a Dio ancora in quelle cose che fanno , e che ritengono per lecite e buone , perchè questo timore è un timor santo , ed è un atto di giusta e prudente cautela. Dicono le Scritture sante : *beatus homo qui semper est pavidus. Cum timore, et tremore, salutem vestram operamini.* Per iscrupolo pertanto s'intende un timor di peccato ove non v'è peccato , concepito per vani e frivoli motivi ; e per coscienza scrupolosa s'intende una coscienza che per motivi deboli e leggieri teme di peccare ove non v'ha peccato. Data così l'idea dello scrupolo vero , e della coscienza scrupolosa , rispondo ai quesiti proposti.

Al 1. Gli scrupoli possono procedere o da un temperamento melanconico , o da un' indole timida , o da debolezza di mente , oppur anche da ignoranza , da superbia , da ostinazione , da incostanza , o da pusillanimità. Talvolta insorgono degli scrupoli col trattare , e conversare con persone scrupolose , e talora da instigazione diabolica. Il Direttore prudente di una coscienza scrupolosa per ben dirigere il suo penitente , deve procurare di conoscere la causa , per cui il penitente medesimo va soggetto a tali ansietà , ed applicarvi quei rimedj , che sono i più adattati a guarirlo dalla sua malattia. Se provengono da melanconia , gli suggerisca un onesto divertimento , e di non istare giammai solo , e di pigliare un' occupazione che lo interessi , e così lo tolga da se medesimo : se dal conversare con persone scrupolose , gli precetti di lasciarle prontamente , e se non può , di non parlare giammai con esse di affari di coscienza : se da un eccessivo timore dei divini giudizj , gli suggerisca di considerare il prezzo del sangue sparso per noi da G. C. sul Calvario , ricordando , che Dio ha promesso di non mai rifiutare il sacrificio di un cuore contrito ed umiliato , e ch' egli è fedele nelle sue promesse. Insonna deve il Confessore studiare di conoscere

la fonte de' dubbj e degli scrupoli, e prescrivendo il rimedio, non perder di vista quella massima, che le malattie dell'anima siccome quelle del corpo si curano coi lor contrarij. Inoltre il Confessore prudente deve prescrivere allo scrupoloso una obbedienza semplice e cieca ai suoi precetti senza voler sapere la ragione per cui così gli comanda, e dargli certe regole generali, acciocchè possa con queste dirigersi senza frequentemente ricorrere a lui. In terzo luogo lo deve esortare a disprezzare la sua immaginazione secondo le regole, che gli avrà insegnate, non curando gli scrupoli come debolezze e vere imperfezioni, ed anzi operandovi contro. » Il sovrano rimedio, quando gli scrupoli cominciano a farsi sentire, dice il *Compilatore delle Conferenze d'Angers* lodato dal Jamin a Maclovio, » è di rivolgersi prontamente a Dio, lasciarli venir e passare, senza occuparsene volontariamente. La cosa è, come quando si vede un domestico indifferente entrar in camera ed uscirne, senza che gli si dica nulla. Lo scrupoloso, che se medesimo ascolta, e che riflette a' suoi scrupoli va ingegnosamente cercando il modo di conturbarsi per cose da niente ». In quarto luogo trattandosi di un penitente di timorata coscienza, gli vieti l'esaminare lungamente se stesso per disporsi a confessarsi, e non aderisca mai ai desiderj, che mostrasse, di ripetere le Confessioni già fatte. Bisogna, dice il *Collet Tract. de consc. cap. 3. quæst. 3. num. 6.* avvertire le persone scrupolose, che sono timorate di Dio, e si confessano spesso, che basta un esame mediocre, e proporzionato al loro stato, perchè il precetto di far l'esame con attenzione più che mediocre cessa di obbligare almeno quando così lo vuole una giustissima necessità, come sarebbe quella di schivare grandi pene di spirito solite ad esservi nei lunghi esami. Nè importa punto, che lo scrupoloso corra in tal modo pericolo di commettere qualche peccato; perchè secondo il sentimento comun dei Teologi, egli non è obbligato all'integrità materiale della confessione, non potendosi osservarla senz'esporsi a notabile pena, essendo stata la Confessione instituita non già per tormento, ma per sollievo della coscienza. Non si penserebbe infatti come deve pensarsi della bontà di Dio qualora si credesse, ch'egli esiga dagl'infermi tuttociò che vuole dai sani. Quindi è, che lo scrupo-

loso non è tenuto a confessare i peccati de' quali dubita, siccome li confessa il sano, ma quelli solamente di cui è certo. Fin qui il Collet. In quinto luogo se il Penitente è vessato dagli scrupoli circa qualche materia, che non appartiene al diritto di natura, gli procuri la commutazione o dispensa, come gli parrà più espediente. In sesto luogo lo esorti alla pia e divota frequenza de' Sacramenti, e sia con esso mansueto, piacevole, nè lo tratti mai con asprezza e rigore per non aggiungere pena a pene, afflizione ad afflizioni. Finalmente usi di tale prudenza, che non avvenga mai, che sciogliendolo dagli scrupoli lo conduca all'altro estremo, qual è quello della lassezza.

Al 2. Molti sono i danni che apportano gli scrupoli, e per brevemente esporli non farò, che riferire su questo punto, quanto nota il P. Cuniliati *Tract. 1. de Consc. cap. 1. §. 7. num. 2.* Il primo danno è un continuo turbamento ed afflizione di animo, per cui la persona è sempre inquieta, ed agitata da dubbiezze le più moleste, che non le permettono di ritrovar pace. 2. Dall'agitazione dell'animo ne nasce, che non può lo spirito far progressi nella virtù, perchè non avendo pace non pensa; che alla sua afflizione, e colla dubbiezza è talvolta a se medesimo cagion di peccato. 3. Ne nasce ancora, che l'anima chiude l'adito alle consolazioni dello Spirito Santo, che si fanno sentire nella pace, e tranquillità dello spirito, consolazioni, che rendono più facile l'osservanza dei divini precetti. 4. Gli scrupoli generano nell'anima aridità, la ritirano perciò dalla preghiera, e dagli esercizi di religione e di pietà, od almeno fanno sì, che l'orazione, e le opere pie siano sempre con qualche difetto. 5. Gli scrupolosi perdono il tempo nel volgere, ed esaminare i loro dubbj, dal che ne viene, che distratti ed oppressi dagli angustiosi loro pensieri, mancano ai doveri del loro stato, o non gli eseguiscano colla dovuta esattezza. 6. Gli scrupolosi sono in pericolo d'impazzire, ed anche di commettere delle colpe mortali. Oppressi diffatti dalle loro angustie desiderano talora di finire di vivere, e prorompono in atti d'impazienza, e di disperazione. Col P. Cuniliati concorda perfettamente il sopra citato Jamin, il quale nel cap. 1. num. 3. così scrive: 1. » Gli scrupolosi si allontanano dalla santa Comunione per eccessivo timore di ricevere indegnamente.

» te il Corpo e il Sangue di G. C. si privan così di un
 » nutrimento salutare da lui stabilito nel suo amore per
 » fortificare, e nodrire l'anime nostre. 2. Dagli scrupoli
 » suol nascere la diffidenza della misericordia di Dio. Più
 » non si riguarda il Signore come padre, ma come padro-
 » ne inclemente e giudice inflessibile. Il suo giogo, ch'è
 » sì dolce, sembra duro, insopportabile; opprressantissima
 » la sua legge; impossibile la salute: si perde il cuore,
 » e già si pensa di esser vittima destinata all'inferno
 » 3. Talvolta gli scrupoli indeboliscon lo spirito, massime
 » quando l'immaginazione è facile a scotersi. Quanti han
 » cominciato collo scrupolo, e finito colla pazzia!
 » 4. Si altera la sanità: il corpo soffre dell'agitazioni del-
 » l'animo, a cui sta intimamente unito: s'inaspisce il
 » sangue; viene la malattia, e sovente la morte. 5. Piena
 » l'anima d'inquietudini si oscura lo spirito. Chi ha la
 » disgrazia di essere in questo stato può applicarsi quelle pa-
 » role del Profeta: *Sono stato preso da timore e tremo-*
re, e coperto di tenebre. Timor et tremor venerunt su-
per me, et contexerunt me tenebræ. Ps. 74. 5. »

• Al 3. I rimedj degli scrupoli secondo i consigli, che danno comunemente i Teologi, e tutti i Maestri di spirito sono i seguenti. 1. L'umile orazione, e l'uso frequente delle giaculatorie dirette ad ottenere la tranquillità della coscienza colla fiducia in Dio. 2. Una cieca obbedienza ad un dotto, pio, e prudente Confessore. 3. Astenersi da quelle azioni e pensieri, che sono peccati certi anche veniali. 4. Studiare diligentemente d'imitare la vita delle persone probe del medesimo stato, non però scrupolose. 5. Fuggire l'ozio, onde il Demonio ritrovi sempre lo spirito occupato. 6. Subito ch'insorge lo scrupolo procurare di allontanarlo col distrarre lo spirito in quei pensieri, che lo possono maggiormente occupare. 7. Agire contro gli stessi scrupoli, deponendo qualunque dubbio secondo le regole dettate dal Confessore. 8. Finalmente procurare con tutta diligenza di conoscere la causa degli scrupoli, e toglierla possibilmente, del che abbiamo parlato rispondendo al primo quesito.

C R E S I M A.

Vedi Confermazione.

C U R A T O R I.

Vedi Tutela

C U R I O S I T A'.



C A S O I.

Un uomo per semplice curiosità spesso si accosta clandestinamente alla casa del suo vicino, per osservare e sentire cos' egli faccia, di che parli e tratti co' suoi domestici. Cercasi se pecchi gravemente?

La curiosità può definirsi *un troppo grande e superfluo appetito di sapere*. Ella di suo genere non è peccato mortale, ma può esserlo spingendo l'uomo a violare qualche grave precetto, ex. gr. inducendo altri a manifestare ciò che sa sotto naturale segreto, cercando di sapere cose occulte per patto espresso o tacito fatto col demonio, leggendo scientemente libri proibiti, ovvero osceni con pericolo di turpi consensi e dilettazioni ec. Ciò posto peccerà gravemente l'uomo, che clandestinamente cerca di sapere i fatti ed i discorsi del suo vicino? Non può negarsi certamente, che non gli faccia ingiuria, e che questo vicino se lo sapesse e lo rilevasse non avesse a sentirsi offeso gravemente. Niuno difatti ha diritto di accostarsi all'altrui casa per osservare e sentire ciò che entro si fa e si discorre, e quello che si fa senza verun diritto, si dice dalla legge 1. ff. *de injur.* che si fa con ingiuria. Inoltre nella leg. *Plerique* 18. ff. *de in jus vocan.* vien dichiarata

quest'ingiuria, adducendosene la ragione, *quia domus tutissimum cuique refugium, atque receptaculum est.* Ora io deduco, che attesa l'ingiuria che reca al suo vicino, dev'essere condannato di colpa mortale, quando per altro non avesse a scusarlo la mancanza di considerazione o di giudizio.

C A S O II.

* * Domitilla pecca frequentissimamente di curiosità, perchè tutto vorrebbe sapere, e vedere. Il suo confessore le dice, che conosca Iddio e se stessa, e che fuori di Dio, e di se stessa non le resta altro a sapere. Ha ragione di così ammonirla?

L'avvertimento è ottimo, perchè conosciuto Dio, ciò basta per amarlo sopra tutte le cose, e conosciuto noi stessi, ciò basta per odiarci santamente, ed ottenere in questa guisa l'eterna salute. Ordinariamente non si fuggono i piccoli mali, come sono talora le curiosità, perchè appunto sono piccoli; ma ben esaminati non sono piccoli, perchè sono sorgente di mali maggiori. S. Tommaso 2. 2. q. 167. *de curiositate* insegna, che la curiosità è una sorgente da cui derivano dei mali che ci tengono fuori di noi medesimi per modo di passar la vita a somiglianza di quegli Ateniesi, dei quali si parla negli Atti Apostolici capo. 17. che a nient'altro attendevano *nisi aut dicere aut audire aliquid novi.* Cosa ha ritratto Domitilla dalle sue curiosità se non una distrazione continua riguardo a Dio, ed all'anima sua, se non un motivo od a mormorare e detrarre a danno altrui, a formar dei giudizj temerarij ec. ? Ecco la curiosità ch'è piccolo male, ed è sorgente di peccati contro la carità. Quanto non è dunque saggio il consiglio del Direttore di Domitilla! Dio è l'unico oggetto da cercarsi, ed il solo capace di riempire il nostro spirito. *Non enim, scriveva l'Apostolo 1. ad Cor. 2. judicavi me scire aliquid, nisi Jesum Christum et hunc Crucifixum.* In questo sfoghi ella la sua curiosità, e ritroverà sempre nuove cose a sapere e conoscere. Si rivolga poscia alla conoscenza di se medesima e delle sue miserie, piuttostochè dei fatti altrui. La qualità di peccatrice, secondo S. Tommaso 1. p. q. 20. a. 2. servirà a riempierla di un odio santo verso se stessa, a conoscersi inferiore a tutti, e a non desiderar di sapere quello degli altri.

Vedi Restituzione.

DEBITO MATRIMONIALE.

Vedi Matrimonio quanto al debito.

DEBITI E DEBITORI.

CASO I.

* **U**n Chierico ricerca ad un Canonista cosa si intenda con questa voce *Debito*, di quante specie possa essere e come si estingua. Per compiacerlo, come risponderà il Canonista?

Ecco la risposta. Il debito è lo stesso che una obbligazione che ha taluno di dare ad un altro alcuna cosa. Quindi si appella debitore chi ha l'obbligazione di dare, e creditore chi ha diritto di ricevere.

Più sorta poi vi sono di debiti: altri si dicono personali o mobili, altri reali, ed altri misti, ossia personali e reali insieme. Da qui ne deriva, che al creditore compete non sempre la stessa azione verso il debitore. Se infatti ha un credito, che riguarda la persona del debitore, egli ha l'azion personale; se il credito riguarda le sostanze, egli ha l'azion reale; e finalmente l'azion sua è mista quando il suo credito affetta la persona ed insieme la sostanza del debitore.

Vi sono poi dei debiti certi ed incerti. Sono certi quelli, de' quali è noto il debitore, ed incerti quando il debitore non si conosce.

Vi sono inoltre dei debiti, che si chiamano ipotecarij, quando cioè mediante scrittura si obbliga una sostanza, oppure quando vengono così dichiarati dalla Legge, o dalla consuetudine; e vi sono dei debiti detti chirografarj, e sono quelli che appariscono da un semplice documento firmato dal debitore.

Vi sono finalmente dei debiti che devono pagarsi in un tempo stabilito, ed altri che devono pagarsi ad arbitrio del creditore.

I debiti si estinguono in più modi, v. g. col pagamento, col dono volontario del creditore, colla compensazione ec. Alle volte avviene, che può taluno liberarsi da certi debiti per casi puramente fortuiti successi senza colpa del debitore, come sarebbe se un colono perdesse totalmente il raccolto per alluvione, per grandine ec., e la sua locazione non fosse col patto, che siano a suo carico i casi fortuiti (1).

C A S O II.

Tizio per non decadere dal suo stato non solo non paga i debiti vecchi, ma ne fa dei nuovi. Cercasi se operi lecitamente?

Sebbene sia lecito il differire il pagamento dei debiti già contratti, quando cioè vi sia il pericolo di decadere da uno stato giustamente acquistato, e quando nulla si spenda e consumi in cose superflue, e non sovrasti ai creditori alcun danno notabile; tuttavia non è mai lecito l'aggiungere dei nuovi debiti ai vecchi, nemmeno per motivo di non decadere dalla propria condizione. Difatti un tal modo di agire non è lo stesso che togliere la roba altrui senza poterla restituire, anzi con cognizione perfetta ed evidente di non poter più restituirla? Ciò pertanto è un operare contro la volontà del padrone, il quale se sapesse la cosa non vi acconsentirebbe, presumendosi sempre e con ragione, che nessuno voglia perdere il suo. Se poi non è lecito il togliere l'altrui roba se non nel caso dell'ultima necessità, come consta dalla condanna della proposizione 36. la qual necessità non è quella di conservare il decoro del

(1) Della estinzione de' debiti vedi *Cod. legg. civil. art. 1187. e segg.*

proprio stato ; egli è fuor di dubbio , che per questa ragione non è lecito l'aggiungere debiti a debiti. Così il Layman L. 3. *tract. 2. cap. 12.* il Delugo *disp. 21. num. 6.* il Cardena *part. 3. disp. 23. num. 36.* .

C A S O III.

Un Villano sa di certo di aver contratto un debito , ma non sa se abbia soddisfatto il creditore ora morto , e pensa di non pagare , perchè è per lui cosa dubbiosa se sia o no debitore. Vale questa dottrina ?

Non è dottrina che sia sana. Imperciocchè se il debito è certo , ed il pagamento è incerto , vuole la ragione , che nei dubbj abbia a preferirsi sempre ciò ch'è certo a quello ch'è incerto , e per conseguenza il possesso sta pel debito , nè può egli chiamarsi esente dal soddisfarlo , in quella guisa appunto , che chi avesse fatto un voto , od avesse l'obbligo di recitare l'Uffizio divino, dovrebbe adempiere il Voto , e recitare l'Uffizio qualora dubitasse e non fosse certo di averlo soddisfatto. Nè si dica , che nel dubbio è migliore la condizione del possidente ; perciocchè anzi da questo principio si deduce , che il Villano è tenuto a pagare il debito , stando come si è detto la ragion del possesso a favore dell'obbligo certamente contratto. Ma e non potrebbe il villano pagare il debito per metà ? No quando non sia certo del pagamento fatto di qualche porzione , come contro il Laiman dimostra il Merolla *Disp. 3. de consc. c. 3. dub. 1. num. 65.* La possessione sta sempre a favore del debito totale , e dell'intero debito , e conseguentemente il villano non può esimersi dal pagarlo interamente , come , per servirmi dell'esposta parità , sarebbe tenuto al totale adempimento del voto , ed alla recita di tutte le ore canoniche quegli che avendo l'obbligo di recitarle o di adempiere un voto , fosse in dubbio di aver soddisfatto , ed allora potrebbe omettere quella parte quando fosse certo di aver a quella supplito. Veggasi il Merolla nel luogo citato.

C A S O IV.

Sempronio può pagare l'intero suo debito, ma perchè ricava dal suo denaro qualche lucro, vuol pagare un poco alla volta. Cercasi se il confessore debba assolverlo?

Non può assolverlo quando non vi sia il consenso del creditore. Posta diffatto in lui la possibilità di pagare l'intero debito, ed essendo passato il termine fissato al pagamento, egli è tenuto a soddisfare interamente il creditore. Ciò reclama il termine prefisso, e tutte le leggi lo vogliono, accusando d'ingiustizia colui, che detrae alcuna cosa all'intero pagamento, poichè tutto quello che si ritiene, egli se lo ritiene contro il gius naturale, e contro la perfetta uguaglianza voluta dalla giustizia. Sempronio adunque è violatore della giustizia commutativa, della legge naturale e di tutte le altre leggi. Persistendo quindi in non voler pagare l'intero suo debito contro l'assenso del creditore, non può essere assolto. Così insegnano molti Teologi, e specialmente Bartolommeo di S. Fausto *de rest. in gen. disp. 4. q. 202.* ed il P. Concina *de just. et jur. lib. 11. dist. 11. de restit. cap. 2. q. 7.*

Ma Sempronio differisce l'intero pagamento per ritrar qualche lucro del suo denaro. Che giova mai questo? È lecito arricchirsi colla roba altrui? Può il ladro ritenersi per un tempo notabile una somma di denaro, che ha rubata? Il comodo che deriva dal ritenere l'altrui denaro contro la volontà del padrone, non è mai giusto motivo per differire o totalmente od in parte il pagamento. Fra i Teologi così anche il Collet, il quale nel cap. 3. *de restit. art. 5. q. 9.* eccettua il caso, in cui Sempronio avesse altri debiti, nè potesse pagarli se non col trarre lucro dal denaro che ritiene, e ciò perchè in tale circostanza il creditore è tenuto non per dover di giustizia, ma per dover di carità, potendo farlo senz'incomodo, a concedergli la dilazione.

Se però vi fosse il consenso almen tacito del creditore, Sempronio può essere assolto. Imperciocchè siccome il creditore può rimettergli tutto il debito, così può accordargli, che lo paghi un poco alla volta. Potrebbe eziandio essere assolto allora, che pagando l'intero debito do-

vesse sottostare ad un danno assai grave, e pagando un poco alla volta non soffrisse che un danno leggiero, oppure nessun danno. Così insegnano i Dottori, perchè in questa ipotesi egli è nella morale impossibilità di soddisfare il suo creditore.

C A S O V.

Un creditore di Francesco, vedendo di non poter riscuotere il suo credito, per disperazione glielo rimette in parte, purchè paghi tosto il rimanente. Cercasi se Francesco cioè soltanto pagando sia sicuro in coscienza?

Se la dilazione di Francesco nell'eseguire il pagamento derivò da mera impotenza, egli può stare tranquillo contando soltanto la somma richiesta dal creditore, ma non così se ha dilazionato il pagamento colpevolmente. La ragione della prima parte è evidente, perchè non potendo Francesco pagare, è scusato da colpa se dilaziona, ed acconsentendo il creditore di piena sua volontà alla diminuzione del debito, può farlo, e se lo fa è volontaria la sua rinunzia sforzata da una causa, della quale il debitore non ha colpa. Ma e può dirsi lo stesso quando il debitore stancheggia colpevolmente il creditore, o si finge fisicamente, oppur moralmente impotente al pagamento di tutta la somma quando in verità può pagarla? No, senza dubbio, perchè in tale ipotesi la remissione di parte del debito non deriva dalla libera volontà del creditore, ma bensì è forzata ed estorta, ed è accordata soltanto per non perdere tutto, e per risparmiarsi delle brighe moleste.

C A S O VI.

* * Flaviano costretto a dichiararsi fallito, lasciati gli altri creditori paga un solo d'essi, ch'è suo intrinseco amico. Si domanda, se questi non avendo alcun diritto a tale preferenza debba restituire il denaro ricevuto ai creditori, che hanno per legge ad essere preferiti?

Non può Flaviano preferire il suo amico per solo motivo di amicizia, e può soltanto preferirlo nel caso, in cui il suo credito fosse stato giudicato anteriormente a quelli degli altri creditori, dicendo le Leggi, che deve essere pre-

ferito quegli, che con maggior diligenza ripete il suo: *Vigilantibus jura subveniunt*. Ad eccezione di questo caso non può dunque Flaviano far questa grazia all'amico, e nemmeno allora che sperasse in questo modo di procurarsi in lui un rifugio alle sue miserie, perchè ciò sarebbe una manifesta lesione dell'altrui diritto. Ma e l'amico ch'ebbe il suo credito da Flaviano è tenuto a restituire? Non sarebbe tenuto se il suo credito dovesse essere preferito, oppure se il credito derivasse da un semplice titolo gratuito, ma lo è sempre non essendo il suo credito nè da preferirsi, nè derivando da un semplice prestito. La ragione si è, perchè tutti i creditori di un fallito devono avere il suo pro rata, e Flaviano non ha la facoltà di pagare anteriormente al fallimento un creditore per ispogliare gli altri di quello che possono conseguire secondo la somma del credito. Quindi è, che il Clero Gallicano nel 1700. con ragione ha condannata la seguente proposizione: *Etiam si donatario perspectum sit bona tibi donata a quoplam ea mente, ut creditores frustrentur, non tenetur restituere, nisi cum donationem suaserit, vel ad eam induxerit.*

C A S O VII.

* * Filippo per avere scialacquato si trova pieno di debiti, nè trova chi gli dia cosa alcuna se non ha alla mano pronto contante. Tra i suoi creditori ve n'ha uno, che più non si ricorda il suo credito, e gli altri sono bisognosi al pari di lui. Ricerca 1. Se la dimenticanza del debito lo scusi dal pagarlo. Quando la miseria sia un giusto titolo per differire il pagamento. 3. Se lo sia la necessità quando sia eguale a quella del creditore?

Al 1. Se il dimenticarsi di avere un credito fosse lo stesso, che condonarlo, non vi sarebbe alcun dubbio per inferire, che data quest'ipotesi, sarebbe scusato il debitore dal soddisfare il suo debito. Ma diversa è la cosa, e basta che il debitore rammenti di aver un debito, ch'egli è tenuto a pagarlo al creditore se lo ricorda, e se non lo ricorda dispensando ai poveri quel denaro. Nè dica Filippo, che se il suo creditore ricordasse il suo debito, glielo condonerebbe attesa la sua impotenza, perchè assai diverso è il discorso tra il farebbe ed il fa, ed il condonerebbe e lo

condona. Nei patti non si riguarda la volontà condizionale, ma l'attuale, e quindi la dimenticanza nel creditore non iscusava il debitore dal pagarlo.

Al 2. La miseria è un titolo giusto per differire il pagamento. 1. quando è estrema, ossia quando corre pericolo la propria vita, perchè in tal caso tutto in quanto all'uso diviene comune; 2. quando ne deriva una grave necessità, od un'impotenza morale, perchè in questa circostanza si può ragionevolmente presumere, che il creditore vi presti il suo assenso, in forza che in una tale necessità chiunque è tenuto ad aiutare il suo prossimo. Se dunque la miseria di Filippo è estrema, e se egli per pagar subito dovesse vendere la casa, o qualche terra che gli fosse rimasta per un prezzo minore del giusto, o dovesse decadere dal suo stato, in questi ed in altri somiglianti casi potrebbe differire il pagamento dei suoi debiti, limitandosi però nelle spese per la conservazione di sè, e del suo stato al puro necessario.

Al 3. Se la necessità è una mera impossibilità, egli è certo, che il creditore che si trova nella stessa necessità non ha alcun diritto a riavere il suo. Se poi non è tale, ma è una qualunque altra necessità pari nel creditore e nel debitore, deve Filippo restituire, ed allora specialmente che il suo debito deriva da delitto. La ragione insegna, che devesi liberare da tale necessità piuttosto l'innocente, che il reo. Nè qui ha luogo la condizione del possidente ch'è migliore di quella di chi dev' avere. Imperciocchè se proviene la necessità dal delitto, quand' anche questa fosse estrema, è più giusto ch'abbia la morte il reo in confronto dell'innocente. Che se il debitore avesse figliuoli od altri da ridurre a questo estremo, questi innocenti potrebbero ritrovar compassione presso il creditore ridotto all'estrema necessità.

C A S O VIII.

* * Aurelio fu ingiuriato e danneggiato da Antonio e da tre altre persone insieme con lui. Egli condona ad Antonio e l'ingiuria ed il danno, ed agli altri tre rimette soltanto l'ingiuria per non danneggiare di troppo la sua famiglia. Questi però credono che sia loro rinesso anche il

debito come ad Antonio, e non restituiscono con grave danno di Aurelio. Cercasi 1. Se abbiano ragione di non pagare. 2. Se debbano risarcire anche il danno sofferto per la dilazione del pagamento?

Al 1.° Aurelio come padrone delle cose sue può donarle a chi vuole, nè per una sua donazione può altri pretendere di avere una simile cortesia. Per conoscere nullameno se le persone che lo hanno danneggiato siano tenute a restituire dopo che Aurelio ha condonato il danno ricevuto ad Antonio, convien osservare se Antonio stato sia la causa principale del danno. In questo caso la condonazione fatta ad Antonio scioglierebbe gli altri dal debito di restituzione, perchè sciolto il principale autore del debito, sciolti sono parimenti quelli che furono causa accessoria. Ma se Antonio non fu il principale autore del danno, ma tutti furono insieme di ugual causa, allora il favore accordato ad Antonio non passa agli altri, perchè ognuno indipendentemente dagli altri è tenuto a restituire. Lo stesso dir si dovrebbe, se Antonio fosse stato causa accessoria, e gli altri tre fossero stati cause principali. Non vale dunque in questa seconda ipotesi la ragione, che adducono per non pagare.

Al 2.° Non v'ha dubbio, che dovendo le tre persone pagare non debbano altresì compensare Aurelio del danno che ha sofferto per la tardauza, con cui si sono prestati al pagamento, altrimenti non lo restituirebbero nello stato dal quale ingiustamente lo hanno tolto. E ciò non ha luogo solamente in quei debiti, che dipendono da un delitto, ma ben anche in quelli che nascono dai contratti, quando il debitore è colpevolmente moroso, poichè se non v'ha colpa non accresce per questo conto il debito, secondo la Regola 41. del Gins in 6. *Imputari non debet ei, per quem non stat si non faciat, quod per eum fuerat faciendum*. Questa distinzione finalmente di tardauza colpevole ed incolpevole, secondo il Collet *de jur. cap. 3. art. 4. q. XI.* non si ammette nei debiti, che provengono da delitto, e quindi le tre persone che hanno danneggiato Aurelio, devono soddisfarlo anche dei danni, ch'egli ha sofferto per la dilazione, che hanno avuto in pagarlo, quand'anche non abbiano potuto senza colpa prestarsi al pagamento.

C A S O IX.

** Pancrazio uomo crudele nell'esigere i suoi crediti, e restio nel pagar ciò che deve, cade gravemente infermo, fa la sua confessione, ed il Confessore ricusa di assolverlo perchè non vuole restituire, nè ordinare che sia subito restituito, dicendo, che restituiranno i suoi eredi. È peccato l'esigere con crudeltà i crediti? Si porta bene il Confessore negando anche in punto di morte l'assoluzione? Quando si deve assolvere chi promette di pagare?

Pancrazio è un ricco avaro prepotente, del quale direbbe Publiq. Momo: *Nil recte facit, nisi cum moritur*. Qual peccato sia la sua crudeltà nell'esigere i crediti è facile il conoscerlo da quanto G. C. dice in S. Matteo 19. di quel servo, che sebbene il suo padrone gli avesse condonato il suo debito, tuttavia abbattutosi in altro servo, nè potendo esso niente ottenere colle preghiere, lo fece mettere in carcere finchè avesse pagato tutto il debito. La pena con cui il padrone punì il servo per avere così male trattato il suo compagno, dimostra ad evidenza il peccato di chi esige con crudeltà i crediti specialmente della povera gente, cui talora il toglier quel poco che ha, è lo stesso che succhiarle il sangue.

Sembra poi dura ed aspra a primo aspetto la condotta del Confessore, ma come può fare altrimenti? Se nessun Confessore oserà di assolvere un moribondo che non vuole discacciare dalla sua casa la concubina, sebbene ne dia gli ordini ai suoi eredi di discacciarla dopo la sua morte; per egual ragione non deve assolvere quegli, che vuol ritenere il denaro dei poveri, delle vedove, dei mercanti, dei mercenarj. Se chi non vuole allontanare la concubina dimostra una cattiva disposizione di animo, perchè vuole rimanere nel pericolo di peccare, non dovrei dire, ch'è indisposto, e che vuole ritenere il suo affetto al denaro quegli, che ricusa di restituire? Sentasi a questo proposito S. Tommaso di Villanova serm. 6. post 4. Dom. Quadr. *Prius ergo vadat, et concubinam a domo pellat, pecuniam alienam restituat, contractus usurarios rumpat... veniam petat, et tunc ad confessionem redeat, ut absolvatur. Hic rectus est ordo. Ille in Lazari suscitatione et*

Domino servatus est. Hunc ordinem ne transgrediaris. Quindi verso i Confessori così prosiegue: *O medice, cur scitentem solvis? Cur indigno veniam promittis? Cur cui absolutionis beneficium exhibeas, non discernis?* Zaccheo il Publicano per mostrare la vera conversione, *si aliquem defraudavi*, dice, *reddo quadruplum*. Qual contrizione dunque può esservi in Pancrazio? Ah che pur troppo s'avvera nei ricchi di tal sorta la sentenza del Redentore: *Impossibile est divitem intrare in regnum cælorum*.

Ma Pancrazio promette di pagare col mezzo de' suoi credi. Ma queste promesse si possono ammettere? No. Sono ammissibili tali promesse quando il debitore è impotente, quando abbia tutte le necessarie disposizioni, e prometta di restituire subito che sarà cessata la sua impotenza. Ma ciò non avviene a Pancrazio. Dunque non dev'essere assolto. Pancrazio, se fosse ben disposto, dovrebbe incominciare il pagamento a costo di qualche suo incomodo, e generalmente parlando, quelli che si accostano per confessarsi senza aver prima soddisfatti i loro debiti, danno indizio di non esserne disposti, perchè chi è veramente pentito comincia a soddisfare i doveri di giustizia. Inoltre la dilazione al pagamento contro la volontà di quello, cui devonsi pagare i debiti, è un delitto attuale, quando può farlo sebbene con qualche incomodo. Così insegna S. Carlo Borromeo nel primo Concilio di Milano, seguito dai migliori Teologi.

C A S O X.

Muore un marito, e non lascia altro, che debiti da lui contratti per alimentare la moglie e la famiglia. Cercasi se la moglie sia tenuta a pagarli colla sua dote?

Due sono su questo punto le opinioni dei Teologi. La prima sostiene, che sia obbligata, quando il marito era povero al tempo, in cui ha fatto i debiti per alimentare la moglie, perchè nel tempo di povertà il marito non è tenuto ad alimentare la moglie, ma bensì la moglie il marito co' suoi beni dotali. Qual cosa infatti più sconvenevole e contraria alla natura quanto quella che due persone unite insieme con vincoli sì stretti come sono quei del matrimonio, non abbiano ad ajutarsi scambievolmente?

Dunque nel nostro caso i debiti contratti nello stato di povertà ridondano in vantaggio della moglie, che in luogo di pagare ha salvato il suo. Non così deve dirsi nell'ipotesi che i debiti siano dal marito contratti nel tempo ch'era ricco; od almeno avea sufficienti rendite, perchè allora siccome non avea la moglie alcun debito di sostenere il marito, così non è obbligata a pagare i debiti.

L'altra opinione difesa dai Salmaticesi *tract. 24. cap. 4. p. 3. num. 64.* dal Sanchez, Molina, Trullenco, Bonacina ed altri, è affatto contraria alla prima, ma secondo il mio parere è appoggiata a debolissime ragioni. I creditori, dicono, cui il marito ha soddisfatto con denaro preso ad prestito, non sono tenuti a restituire il denaro ricevuto al mutuante; e così per egual ragione la moglie non è obbligata a soddisfare col proprio denaro i debiti fatti dal marito nello stato di povertà per alimentarla, tanto più che nel marito povero si sospende l'obbligo di alimentarla, ma non mai interamente si estingue. Aggiungono, che avendo il marito preso il denaro ad prestito per alimentare la moglie, egli, e non la moglie ha acquistato un vero gius e vero dominio su quel denaro. Quindi il debito è personale, che si estingue colla morte del debitore, nè passa ad altri. Ma tuttociò è vero? Se il marito è povero, confessano gli stessi Salmaticesi, che si sospende in lui il dovere di alimentare la moglie. Se si sospende questo dovere nel marito, ne segue, che la moglie deve alimentarsi da sè, ed in caso urgente deve col suo alimentare lo stesso marito. Ma si dirà, che rive nel marito questo debito, tostochè si verifica, che ha del denaro ricevuto a mutuo anche nel tempo della povertà. Qual paradosso peggior di questo? Se il marito nello stato di povertà commettesse un furto pegli alimenti della moglie, non sarebbe la moglie stessa tenuta a restituire? Qual dubbio v'ha mai quando si rifletta, che la moglie pel furto divenne più ricca? Lo stesso deve dirsi per riguardo ai creditori. È una mera speculazione quel debito sospeso, e non estinto. Imperciocchè non v'ha mai nel marito, nè in lui rive, nè può rivivere il diritto d'ingannare il mutuante col rubargli il suo denaro, mentre il prendere un mutuo da chi si conosce impotente al pagamento veste la ragione di furto. È poi pessima la parità dei creditori. Questi hanno rice-

vuto il suo, ed in niun conto si sono fatti più ricchi, e per conseguenza non hanno obbligo a restituzione, laddove la moglie nella povertà del marito ebbe quello che non potea nè doveva ricevere, ed ha risparmiato il suo. Dunque è tenuta a restituire questo risparmio, ossia quello, di cui divenne più ricca. Conchiudo pertanto, che la prima opinione è più probabile della precedente; che la moglie avendo goduto dei beni altrui, deve restituirli in quanto è divenuta più ricca.

C A S O XI.

Un debitore che non ha vera intenzione di soddisfare il suo debito finge col creditore di pagarlo entro di un mese, se gli rimetta la sesta parte del suo debito. Questi credendogli, annuisce alla sua proposizione, ma poi non è pagato, che dopo sei mesi. Cercasi se possa in buona coscienza ritenersi e godere la parte del debito già condonata?

Rispondo che no. La remissione del creditore è una liberale donazione del proprio diritto. Ella dev'essere libera e spontanea, nè dev'essere mista di involontario, altrimenti non è legittima nè valida. È dunque di niun valore la remissione o condonazione fatta per errore od ignoranza, che toglie il volontario, oppure estorta colla forza, col timore, o colla frode per l'involontario misto, o per l'ingiuria. Niuno dalla ingiuria e frode sua deve riportare comodo o diritto, od utilità. Come dunque può il debitore ritenersi la somma condonata dal creditore per la frodolenta promessa di avere il saldo del suo credito entro di un mese? Sebbene la condonazione fattagli non sia assolutamente involontaria, contiene però qualche cosa d'involontario, perchè non avrebbe egli certamente rimessa quella parte del suo credito se avesse conosciuta l'impostura, e la finzione del debitore. Potrebbe questo debitore godere della condonazione se avesse promesso con animo sincero di soddisfare il debito entro il mese, e che poi l'impotenza non preveduta gli avesse impedito di mantener la parola, ma non nel caso nostro, che non ebbe quest'intenzione. Anzi se con questa frodolenta intenzione ha promesso, e poscia si è reso impotente al pagamento, non può godere della condonazione, perchè essendo stata la

condonazione invalida nella sua origine non può rendersi nè legittima, nè valida per la susseguita impotenza.

C A S O XII.

** Brunechilde rimasta vedova ha contratti moltissimi debiti per soddisfare ai suoi capricci. Molestata dai creditori, ricerca 1. Qual ordine debba tenere nel pagarli. 2. Se possa essere obbligata a pagarli coi beni d'ordine superiore?

Al 1. Ecco l'ordine che deve seguire Brunechilde in pagare i suoi debiti. Primieramente deve soddisfare ai debiti certi provenienti da delitto, ed a quelli che derivano da contratto oneroso, avanti di pagare gl'incerti, e gli altri derivanti da solo contratto gratuito. Secondariamente, la roba d'altri che si trova avere presso di sè, deve restituirla, e non venderla per pagare i creditori. In terzo luogo i creditori aventi privilegio, od ipoteca devono essere anteposti ai non privilegiati ed ai semplici chirografari. Quarto: al creditore povero deve pagarsi il debito avanti che al ricco, quando il debito del povero e del ricco sia della medesima classe. Quinto finalmente, quando v'ha la stessa parità di debito, si deve preferire l'antico creditore a quello ch'è meno antico secondo quella regola del Gius: *Qui prior in tempore potior est jure*.

Al 2. I beni d'ordine superiore sono quelli che non si possono recuperare naturalmente come sono le ricchezze. Fra questi beni, alcuni si dicono d'ordine supremo, come sono la vita, il proprio corpo, la castità, la libertà; ed altri d'ordine medio, v. g. la buona fama ed il buon nome, che nelle sacre Scritture vien detto migliore di molte ricchezze. Nessuno di questi beni, come non sono materia di commercio civile, così non possono servire a pagamento di debiti. Non si deve per fare un bene commettere un male, come sarebbe il violare la Legge di Dio in qualunque de' suoi precetti, ed ove specialmente non ha luogo la parvità della materia, v. g. vendendo la propria persona, esponendosi al pericolo di perdere la vita ec. L'unica eccezione può farsi intorno alla fama, la quale quantunque sia un bene maggiore delle ricchezze, nondimeno se tra i debiti di Brunechilde ve ne fosse alcuno

proveniente da roba da altri portata via, nè potesse senza scoprirsi fare la restituzione, dovrebbe anche con questo pericolo restituire. Lo stesso si deve dire quando i debiti esigessero una qualche fatica, od un qualche incomodo personale, perciocchè questa fatica, e quest'incomodo sarebbe tenuto a soffrire ad oggetto di adempiere ai propri doveri.

C A S O XIII.

Isidoro agricoltore sebbene non abbia denari, tuttavia spesse volte conduce degli operai al lavoro de' suoi campi, e quindi sono questi costretti ad aspettare per molto tempo la loro mercede. Cercasi se peccchi?

Pecca contro la giustizia, e chi toglie la roba ad altri, e chi la ritiene contro la volontà del padrone, perchè come insegna S. Tommaso 2. 2. q. 62. a. 8. *impedit cum ab usu rei suæ, et sic ei facit injuriam*. Ora fra i debiti da pagarsi è il principale la mercede degli operai; cosicchè il defraudare della mercede gli operai è uno dei delitti, che diconsi gridare dinanzi a Dio, siccome appoggiato all'autorità di San Jacopo insegna lo stesso Angelico Dottore, oppure l'Autore del Commentario sopra l'Epistola di San Jacopo, scrivendo. *Notandum vero, quod quatuor sunt peccata, quæ pro sui enormitate dicuntur clamare ad Dominum: scilicet 1. Homicidium. Gen. 4. Ecce vox sanguinis fratris tui clamat ad me de terra. 2. Peccatum contra naturam. Gen. 18. Clamor Sodomorum venit ad me. 3. Oppressio justorum. Exod. 3. Clamor filiorum Israel venit ad me. 4. PAUPERUM DEFRAUDATIO, ut hic Jacob. 5. Ecce merces operariorum, qui messuerunt regiones vestras, quæ fraudata est a vobis, clamat, et clamor eorum in aures Domini Sabaoth introivit*. Non può negarsi, che Isidoro non defraudi gli operai delle loro mercedi, poichè, come soggiunge il lodato Autore: *Fraudata est a vobis, scilicet non reddendo, sed diminuendo, vel differendo reddere*. Difatti la mercede, come nota l'Antoine de Contract. part. 2. a. 6. q. 3. deve pagarsi ai lavoranti tosto che han diritto di esigerla, perchè ne hanno bisogno a proprio sostentamento, e della famiglia. Quindi Tobia mentre stava per mo-

rire disse al suo figliuolo: *Quicumque tibi aliquid operatus fuerit, statim ei mercedem restitue*, ripetendogli il precetto del Levitico cap. 19. v. 13. *et merces operarii tui apud te omnino non remaneat*. Isidoro dunque pecca contro la giustizia differendo agli operai il pagamento della mercede. Che se è impotente a pagare subito la mercede, o non faccia egli eseguire i lavori, oppure ammonisca preventivamente gli operai della sua impotenza. Così ne verà, che adattandosi essi alla dilazione del pagamento, potrà egli differirlo con tranquilla coscienza, giacchè *volenti et consentienti non fit injuria*.

C A S O XIV.

* Simeone ha ricevuto da Florio venti zecchini in prestito. Florio gli ricercò il suo denaro, e Simeone cooscendo, che lo ricercava per consumarlo in prave azioni, ricusò di pagarlo. Cercasi se rettamente?

Quando il debitore sa con certezza che il creditore vuole il suo denaro per consumarlo in azioni indegne, può non prestarsi al pagamento del suo debito per non dargli un mezzo nocivo. Se Simeone in luogo dei venti zecchini avesse prestato a Florio una spada, dovrebbe Florio restituirla, allorchè la chiedesse per uccidere un uomo? No certamente, e lo stesso deve dirsi della restituzione del denaro. Di quest' opinione è l'Angelico Dottor S. Tommaso, che nella 2. 2. q. 62. art. 5. ad 1. così scrisse: *Quando res restituenda apparet esse graviter nociva ei, cui restitutio facienda est, vel alteri, non ei debet tunc restitui; quia restitutio ordinatur ad utilitatem ejus, cui restituitur; omnia enim, quae possidentur, sub ratione utilis cadunt*. Dunque se Simeone avrà sempre ad abusar del denaro, Florio non avrà più a pagare il suo debito? Dunque i venti zecchini diventeranno di Florio? Differire il pagamento, non vuol dire diventar padrone del denaro. Florio può riservare il denaro, e riservarlo fino a che si presenti un' occasione, in cui il denaro sia per essere utile, e non nocivo a Simeone, ond'è che soggiunge il santo Dottore: *Non debet ille qui detinet rem alienam sibi appropriare, sed vel reservare, ut congruo tempore restituat, vel etiam alii tradere tutius conservandam*. E se Simeone vedendo inutili

le sue ricerche si risolvesse di chiamar Florio in giudizio e far sì, che sia condannato nelle spese, Florio per usar questo tratto di carità dovrà sopportare i danni cui va incontro? Florio deve usare tutta la carità per Simeone, ma non è obbligato a soffrir per questo dei danni. Il Silvio, Domenico Soto, il Navarro, ed il Lessio son di parere, che in questo caso possa Florio pagare il suo debito, sebbene il creditore Simeone sia per abusar del danaro. Ecco le parole del Silvio: *Si Dominus repetat rem suam, ut insumat in libidinibus, et dilata solutione sit spes malum illud fore impediendum, lege charitatis oportet differre, nisi ex dilatione ALIQUID NOTABILE NOCUMENTUM timeatur, quoniam teneor impedire damnum spirituale proximis, etiam cum aliquo ejus incommodo temporalis.*

C A S O XV.

Roberto volendo ritirarsi dal secolo, e farsi religioso ricorre al suo Confessore, e gli domanda se possa abbracciare la vita claustrale avendo contratto dei debiti. Cercasi cosa debba rispondergli il Confessore?

Se Roberto ha modi, onde pagare i suoi debiti, è obbligato a soddisfarli, e poscia può entrare liberamente in Religione. Se Roberto trattenendosi nel secolo non ha alcuna speranza di soddisfare questo suo dovere, può egualmente abbracciare lo stato claustrale. Se i debiti sono di promesse gratuite, Roberto ceda quei beni, che ha ai creditori, e poi entri in Religione, perchè nella promessa gratuita v'ha nella persona promittente implicita la condizione *se non eleggerò uno stato migliore*, come notano il Passetino, il Rotario, ed altri.

Fin qui non v'ha questione, ma v'è bensì la questione se possa abbracciare lo stato claustrale, chi ha debiti di giustizia, e creditori certi, ed ha speranza di poterli soddisfare colla sua industria e fatica restando nel secolo. Lo afferma S. Tommaso 2. 2. q. 189. a. 6. ad 3. ove scrive: *Licite potest exhibitis rebus suis Religionem ingredi, nec tenetur in saeculo remanere, ut procuret unde debitum solvat.* Coll' Angelico s'uniscono Sant' Antonino, il Gaetano, il Paludano, il Silvestro, ed altri. Alcuni altri Teologi col Suarez tom. 3. de Relig. lib. 5. c.

7. opinano, che non possa entrare in Religione, chi ha tali debiti, quando abbia una speranza anche lontana di poterli pagare. Il Collet *de rest. art. 4. q. 3.* scrive così: *Cum multis, et contra multos, eum qui in sæculo remanens debita sua solvere potest, inique agere, dum ingrediendo religionem subit impotentiam restituendi.* E prova la sua opinione con il cap. *Legem.* dist. 53. in cui è proibito l'ingresso in Religione a quei che non sono liberi *a ratiociniis publicis*, per l'ingiuria che ne deriva agli altri; col principio giustissimo che non si deve fare il male, per quanto dal male possa derivare un bene; e finalmente colla parità di uno, che colla promessa di futuro matrimonio ha deflorato una vergine, il quale è tenuto a soddisfare alla sua promessa, nè può entrare in Religione. Vi sono in fine degli altri, fra i quali l'Azorio lib. 2. c. 1. q. 5. il Lessio, il Navarro, il Delugo, che sostengono essere tenuto a restare nel secolo, ed a differire l'ingresso nei chiostri quegli, che può entro breve spazio di tempo soddisfare ai suoi debiti.

In tanta disparità di opinione come mai si potrà definire il punto proposto? Se si riguarda il diritto naturale mi sembra essere certa la dottrina dell' Angelico, colla quale vanno pienamente d'accordo i Teologi che opinano, che debba rimanere nel secolo quegli, che può entro breve tempo pagare i suoi debiti. Nelle cose morali infatti *parum pro nihilo reputatur*, tanto più, che per diversi altri motivi tante volte vien ritardato l'ingresso dei giovani in Religione. Ma quale sarà lo spazio di tempo da ritenersi per breve, nel quale sono i Teologi cotanto fra sè discrepanti? Nessuno tra essi lo definisce, nè può nemmeno definirsi senza la conoscenza di più circostanze che possono accompagnare ed il giovane, ed i debiti. Ma se vogliamo trattare il punto in pratica, e secondo il gius positivo, tostochè v'abbia una speranza che possa il giovane pagare i suoi debiti deve rimanere nel secolo.

Ecco le ragioni della prima parte. Secondo tutte le leggi per debiti non resta mai obbligata ai creditori la persona, ma solo la roba ed i beni. Così abbiamo nella legge *Ob æs. de action. et obligation. et in syntagmat. jur.* lib. 14. cap. 13. num. 12. e ciò perchè, come ivi dice S. Tommaso: *persona liberi hominis superat omnem æsti.*

mationem pecunie. Difatti il debitore non è mai tenuto a restituire con danno dei beni d'ordine superiore. Si contraddicono perciò gli Autori dell'opposta sentenza esigendo, che l'uomo pregiudichi la sua libertà per rendersi abile a pagare i suoi debiti. Si dirà forse, che l'uomo pei debiti vien posto in prigione, e che quindi ai debiti è tenuta eziandio la persona? Ciò è vero, ma si deve riflettere, che viene carcerato il debitore non già perchè la persona sia obbligata al creditore, ma bensì in pena del suo reato, pel sospetto di frode, ad esempio altrui, e pel ben comune.

Oppongono per altro gli Autori della contraria sentenza 1. che il pagamento dei debiti è di diritto naturale e divino; laddove l'ingresso in Religione è soltanto di consiglio: 2. che un figliuolo non può abbracciar questo stato quando il padre abbia di lui bisogno per sostentarsi, e nemmeno un servo, quando vi ripugui il padrone, come viene proibito sotto pena di scomunica nel cap. *Quis vero.* 12. caus. 16. q. 1. Rispondo al primo, che il pagamento dei debiti deve farsi per ogni legge quando è possibile, e che è moralmente impossibile quando non può farsi senza danno della libertà e della salute. Al secondo soggiungo, che la parità del figliuolo e del servo introdotta dal Ferrari V. *Restitutio.* art. 5. num. 64. non è di alcun peso. Ai genitori sono obbligate non solo le robe ed i beni, ma eziandio le persone stesse dei figli, come pure le persone degli schiavi sono obbligate ai loro padroni.

Per quello spetta alla seconda parte dirò, che Sisto V. nella Costituzione *Quum de omnibus.* vietò rigorosamente di ricevere in religione quelli che sono aggravati da debiti, e dichiarò invalida e nulla la lor professione. Clemente VIII. poi nella sua Bolla *In suprema.* ha confermato la Costituzione Sistina, e la corresse soltanto quanto alla nullità della professione. Dirò inoltre, che tale è pure la pratica dei Regolari, che non ricevono alcuno senz'assicurarsi prima che non ha debiti. Questa pratica appoggiata alle due sullodate Costituzioni è lodevolissima, perchè potrebbe darsi, che taluno sotto il manto di pietà cercasse d'ingannare i creditori, e che quindi avessero i Chiostri a soffrire dei susurri e degli strepiti, dalle liti turbata così la pace loro e la loro tranquillità.

Il Confessore pertanto risponderà a Roberto, che se non può pagare i creditori, o ne domandi loro la remissione del debito, o resti nel secolo per poter a poco a poco soddisfarli. Se poi restando nel secolo fosse esposto ad un rischio moralmente certo di perdersi, lo avverta di ricorrere al Papa, per chiedere la dispensa dalla legge. Altrimenti resti nel secolo, *et de victima holocausti*, come disse Abramo ad Isacco, *Deus providebit tibi, fili mi*. Gen. 22. 8.

C A S O XVI.

Paolino avendo penetrato che Felice suo creditore ha perduto il chirografo, nega il debito, e Felice per riavere il suo credito forma un falso chirografo, e lo costringe in giudizio a pagare. Cercasi se Felice ciò faccia lecitamente?

Rispondo 1. che un Notajo pecca mortalmente formando una falsa scrittura, perchè dev' adempiere il suo officio giustamente e fedelmente anche pel giuramento che ha prestato, e pel quale a più cose si è obbligato.

Rispondo 2. ch'è cosa certa, che sia peccato mortale qualunque falsificazione di pubblica scrittura, quantunque non ridondi in pregiudizio di alcuno, perchè sebbene la falsificazione non sia contro la giustizia commutativa, ella è però contro la giustizia legale, ed il bene della Repubblica. Quindi tali falsificazioni sono vietate rigorosamente dalle leggi, e queste leggi essendo giustissime, obbligano anche in coscienza. Così con molti altri il Layman *lib. 3. tract. 3. part. 1. cap. 5.*

Rispondo 3. Che trattandosi di una scrittura privata falsificata o supposta senz'altrui pregiudizio col fine soltanto d'indennizar se medesimo, come nel caso nostro ritiene il Mazzucchelli *de cas. res. disp. 2. cap. 18. num. 33.* che la falsificazione non è da condannarsi di colpa mortale, perchè è meramente privata, perchè non è perniciosa gran fatto alla repubblica, ed al ben comune, e perchè gli scrittori, che condannano di peccato mortale somiglianti falsificazioni, parlano soltanto di quelle che riguardano stromenti, e carte pubbliche. Ecco ciò che deve dirsi intorno a Felice.

D E C I M E.



C A S O I.

* **Q**uestionano due Chierici intorno al pagamento delle Decime, e per aver chiaro lo scioglimento dei loro dubbj ricorrono ad un Canonista e ricercano 1. Cosa siano le Decime, e di quante sorta. 2. A chi si debba in presente pagare la decima. 3. Se il pagamento della decima sia di diritto divino, ovvero ecclesiastico?

Al 1. Col nome di decima s'intende la decima parte di qualunque cosa. Se poi dal nome passiamo a dire cosa è la decima, ella si definisce la decima parte dei frutti, o di lucri, che deve pagarsi ogni anno a chi ha diritto di averla. Vi sono delle decime, che si dicono *profane* o *domenicali*, ed altre, che si appellano sacre, spirituali o meramente ecclesiastiche. Le *profane* o *domenicali*, sono quelle che vengono imposte a modo di tributo dai padroni ai campi. A queste decime sono affini quelle che si denominano temporali, ovvero laicali, le quali erano una volta dovute ai ministri della Chiesa, ma poscia dalla legittima autorità furono separate dal titolo spirituale, ed accordate o cesse ai secolari o per donazione o per vendita, od in feudo, od in altra maniera. Fatta questa separazione di titolo divennero simili alle decime profane o domenicali, e si appellano temporali o laicali per distinguerle dalle prime, in quanto che queste non trassero come quelle la loro origine dai padroni laici, ma bensì dall'ecclesiastica concessione. Le decime poi *sacre*, *spirituali*, e *puramente ecclesiastiche* sono quelle, che si contribuiscono ai Ministri della Chiesa per onore e culto di Dio, supremo padrone del tutto.

Premessa questa distinzione veniamo a parlare delle decime ecclesiastiche. Si dividono queste in *prediali*, *personali* e *miste*. Le prediali sono quelle che si pagano dai frutti dei campi, delle vigne, dei prati, degli orti, degli alberi, delle case, delle selve cc. Le personali sono quel-

le che si pagano dei lucri acquistati colla propria fatica, arte, industria, negoziazione, mercatura, uffizio ec. Le miste fialmente son quelle che si pagano dei frutti provenienti parte dalla natura, e parte dall'industria dell'uomo; come sono il latte, il cacio, il mele ec. È qui da avvertirsi, che le decime personali in molti Regni non sono in uso; che le reali si pagano senza detrazione di spese, laddove le personali si pagano detratte prima le spese: che le reali si devono pagare eziandio dagli infedeli possessori di campi soggetti a decime, come inerenti ai campi stessi, laddove le personali si pagano dai soli Cristiani, che sono tenuti a ricevere e ricevono Sacramenti; che fialmente tanto nelle reali, come nelle miste non si deduce giammai ciò che necessariamente si spende per la conservazion della cosa. Vedi il Devoti *Instit. Jur. Can. Lib. 2. Tit. 16. §. 5.*

Parlando poi delle decime reali o prediali si dividono queste in maggiori o minori, in antiche o novali. Le maggiori sono quelle di frumento e vino: le minori quelle degli altri frutti, come erbaggi, lino e simili. Sono decime antiche quelle che si percepiscono sui campi già da lungo tempo continuamente coltivati; e le novali quelle che si riscuotono dai campi che da poco tempo hanno cominciato ad essere posti in coltivazione.

Al 2. Prima che si facesse la divisione delle Parrocchie, e dei beni ecclesiastici, le decime si pagavano al Vescovo del luogo, il quale le distribuiva ai ministri della Chiesa secondo il grado, e secondo il bisogno. Ciò consta dal cap. *Decimas. 1. caus. 16. quæst. 7.* ove si legge: *Decimas sub manu Episcopi fore censemus, ut ille qui cæteris præest, omnibus juste distribuat quia inhonestum videtur, ut alii Sacerdotes habeant, et alii detrimentum patiantur.* Fattasi poscia la divisione delle Parrocchie, e dei beni ecclesiastici, pel diritto comune le decime debbono pagarsi ai Parrochi. Diffatti per antica origine devono pagarsi a quello tra gli Ecclesiastici, che al popolo amministra i Sacramenti; ma così è che il proprio Parroco è il ministro de' Sacramenti nella sua Parrocchia, dunque ad esso sono dovute le decime. Questo argomento, ch'è preso dal Maschat *Instit. Canon. Lib. 3. Tit. 30. num. 4.* vien confermato dal cap. *Quum in tua. 30. de Decarp. V. V.*

cimis. ove sta scritto : *Parochialibus Ecclesiis exsolvantur ad quas de jure communi spectat perceptio decimarum.*

Per altro è da dirsi , che le decime prediali sono dovute al Parroco del luogo ove i campi si trovano , quand' anche i padroni dei campi sieno esteri , ossia di diversa Parrocchia ; laddove le personali si devono pagare al solo proprio Parroco. La ragione della prima parte si è , perchè le decime prediali sono un peso reale inerente ai campi , ai prati ec. nè si guarda in esse la persona , ma il luogo. Potrebbe però darsi una contraria legittima consuetudine , in virtù della quale fossero tenuti i parrocchiani a pagare al proprio Parroco , e non ad un altro le decime anche dei campi e poderi situati in altra Parrocchia , nel qual caso deve seguirsi la consuetudine , come fu espressamente definito nel cap. *Ad Apostolicæ*. 20. tit. de *decimis*. in questi termini : *Super decimis vero messium, et fructuum arborum, si coluerint in alia Parochia, quam in ea, in qua habitant (quoniam a diversis diversa consuetudo tenetur) tu eligas in hoc casu, quod per consuetudinem diu obtentam ibidem noveris observatum.* Nè diversamente insegna S. Tommaso 2. 2. q. 87. a. 3. ad 2. dicendo : *Decime prædiales rationabiliter magis videntur pertinere ad Ecclesiam, in cujus terminis prædia sita sunt. Tanquam jura determinant, quod in hoc servetur consuetudo diu obtenta.* E parlando delle decime miste soggiunge : *Pastor autem qui diversis temporibus in duabus Parochiis gregem pascit, debet proportionabiliter utrique Ecclesiæ decimas solvere.* La ragione poi della seconda parte , cioè , che le decime personali siano dovute al proprio Parroco , sebbene la negoziazione facciasi altrove , ella è , perchè tali decime non riguardano le cose , ma le persone , e sono dai canon della Chiesa assegnate al Parroco per suo sostentamento , e per mercede dell' opera spirituale , che presta al Parrocchiano. Abbiamo perciò nel Cap. *Ad Apostolicæ*. 20. de *Decimis* : *Noveris itaque quod æquum est, ut illi Ecclesiæ decimæ personales reddantur ab eis, in qua ecclesiastica recipiunt Sacramenta.*

Da tuttociò per altro non ne segue , che agli altri Chierici , che non hanno cura di anime non si debba pagare la decima. Possono essere le decime ad essi pure dovute o per privilegio del Sommo Pontefice , o per una pre-

scrizione di tempo non interrotta, che avendo titolo deve contare quaranta anni, e senza titolo deve superare la memoria di uomini. Di questi privilegi abbiamo degli esempi di decime concesse ai Regolari, ed ai Capitoli di Canonici fino da remotissimo tempo. Ne ricorda S. Pietro Damiani *tom. 3. opusc. 33. cap. 3.* Ivone Carnotese *Epist. 192.* e S. Tommaso. 2. 2. q. 87. art. 3. Sono però queste decime maggiori, e non delle minori, e molto meno dei novali ossia dei campi nuovamente ridotti a cultura, le quali sono sempre riservate al Parroco, come afferma il Devoti *Lib. 2. Tit. 16. §. 7.*

Che se in fine i Laici hanno il gius di esigere le decime, questo gius non compete loro alle decime, ma bensì per privilegio Apostolico è un gius che hanno alle cose che si pagano per decime. Anche qui S. Tommaso ne dà la ragione nell' art. 3. della citata questione dicendo, che nelle decime si devono distinguere due cose, cioè il gius di percepirle, e le cose stesse, che si percepiscono. Il gius è cosa spirituale, che nasce da quel debito che hanno i fedeli di dare la mercede dovuta ai sacri Ministri, e quindi questo gius compete ai soli Chierici; ma le cose, che si danno, sono temporali, e perciò possono servire anche ad uso dei laici. Egli è pertanto che raccogliamo dalla Clementina 2. *de Decimis.* e dalla Estravagante *unit. commun. parimenti de decimis*, che il sommo Pontefice talvolta ingiunse che al Principe che difende la Chiesa si paghi la decima de' Benefizj, e ricorda il Gonzales *in cap. 19. de Decim. num. 4.* che un tal privilegio fu concesso ai Re di Spagna.

Al 3. Per due titoli si devono pagare le decime, cioè per titolo di religione, e di giustizia. Di religione, perchè sono ordinate al divino ossequio ed onore; ond'è, che S. Tommaso annovera il pagamento delle decime fra gli esterni atti di religione. Per giustizia, perchè sono gli stipendj degli operai dell' Evangelo, nè possono per conseguenza assolversi quelli che non le pagano, se non restituiscono ciò che ritengono. Quindi il Concilio di Costanza condannò nella sess. 8. art. 16. la seguente proposizione: *Decimæ sunt puræ elemosynæ, et possunt Parochiani propter peccata suorum Prelatorum ad libitum suum eas auferre.*

Da qui è, che alcuni opjuano, che il pagamento delle decime sia di diritto divino, ma non così è la cosa se ben si rifletta. Nell'antico Testamento avea Dio comandato agli Ebrei di pagare le decime ai Sacerdoti, ed ai Leviti, come abbiamo dal Levitico cap. 26. 60. ed allora erano di gius divino; ma nella legge Evangelica non abbiamo questo precetto, ed abbiamo soltanto che i Ministri della Chiesa devono avere dai Cristiani tuttociò, ch'è loro necessario per onestamente e decentemente condurre la vita, come si raccoglie dal cap. 10. v. 10. di S. Matteo, dal cap. 8. v. 3. cap. 10. 7. di S. Luca, e dal cap. 9. della Lettera prima di S. Paolo a quei di Corinto. Non essendovi pertanto verun precetto di pagar le decime, nemmen dei titoli per cui si devono pagare, è leito inferire, che non appartengono al gius divino. Siccome poi è di diritto naturale e divino, che i ministri della Chiesa debbano essere provveduti dai Fedeli, così rettamente insegna S. Tommaso 2. 2. q. 87. a. 1. che sono le decime di diritto divino, allorchè per decime intendiamo gli alimenti dovuti ai Chierici, e di diritto ecclesiastico intendendo per esse la decima parte dei frutti della terra. Quindi conchiude: *Sic ex se patet, quod ad solutionem decimarum homines tenentur partim quidem ex jure naturali, partim etiam ex institutione ecclesiastica.* Quindi è, che nei priui secoli della Chiesa non vi erano decime, nè alcuna legge che le prescrivesse, e vivevano i Chierici colle elemosine dei fedeli, le quali come alimenti necessarij al sostentamento degli stessi Chierici erano di diritto divino. Così attesta S. Cipriano nell' aureo suo libro *de Unitate Ecclesie* e nell' Epistola prima *de Hebræorum decimis* ove scrive: *Quæ nunc ratio, et forma in clero tenentur, ut qui in Ecclesia Domini ordinatione clericali promoventur, in nullo ab administratione Divina avocentur, nec molestiis, et negotiis sæcularibus alligentur, sed in honore sportulantium fratrum, tanquam decimas ex fructibus accipientes, ab altari, et sacrificiis non recedant.* Lo stesso asserma Origene *Hom. 11. in Numer.* Avvenne in seguito, ch'essendosi diminuite le offerte dei Fedeli, nè avendo i sacri ministri modo di vivere, furono istituite le decime prima per esortazione dei Padri, e poscia dalle leggi della Chiesa vennero comandate. Vedi il Devoti nel luogo sopracitato num. 3.

C A S O II.

* Un Chierico divenuto proprietario di beni soggetti a decima, pretende di non aver questo debito verso il Parroco di quella cura, nella quale sono situati i suoi campi. Cercasi 1. Chi sia tenuto a pagar la decima dei campi. 2. Se siao obbligati anche i Chierici?

Al 1. Tutti i fedeli indistintamente sono tenuti a pagare la decima tanto reale, quanto personale, qualora non ne sieno esenti per qualche titolo speciale, o per diritto, ovvero per privilegio. Ciò consta dal cap. *ex transmissa*. 33. *de Decimis*. in cui si legge: *Quivis fidelis homo decimas erogare tenetur*, e così dal cap. *A nobis*. 24. dello stesso titolo, nel quale fu stabilito: *Quilibet decimasolvere tenetur, nisi a preestatione ipsarum specialiter sit exemptus*. E diffatti se il debito delle decime è fondato su quel principio che sono dovute le cose temporali a quelli che seminano le spirituali, secondo quel detto dell' Apostolo 1. Cor. 9. *Si nos vobis spiritualia seminavimus, magnum est si carnalia vestra metamus* & ne segue per legittima conseguenza, che abbisognando tutti i fedeli dei soccorsi del ministero spirituale, tutti essi sono eziandio tenuti a contribuire le decime. Sono tenuti parimenti gli Eretici, perchè sono pur essi quantunque contumaci sudditi della Chiesa, nè sono esenti dalla sua giurisdizione, e perchè, come dice il Maschat *Inst. Can. lib. 3. tit. 20. num. 5. si velint, Parochus paratus est eis digne dispositis, sacramenta ministrare*. I Giudei poi, e gli altri infedeli secondo il capo *de terris*. 16. *de decimis*. ne sono tenuti per riguardo a quei fondi ch' erano soggetti a questo peso prima che cadessero nelle loro mani. *De terris, quas Judæi colunt, tuæ prudentiæ respondemus, ut eos ad decimas persolvendas, vel possessiones penitus renuntiandas cum omni distinctione compellas, ne forte occasione illa Ecclesiæ valeant suo jure fraudari*.

Al 2. I Chierici non sono tenuti a pagare le decime di quei beni ecclesiastici, che godono a titolo di Benefizio, o di altro titolo chiericale, ma sono bensì obbligati a pagarle di quei poderi, e di quei lucri, che conseguiscono per diritto secolare. La prima parte è chiara dal Cap.

Novum. 2. de decimis. ove si legge stabilito: *Novum genus exactionis est, ut Clerici a Clericis decimis exigant.* Ciò stesso insegna S. Tommaso 2. 2. q. 87. a. 4. dicendo: *Clerici in quantum Clerici sunt, idest in quantum habent ecclesiasticas possessiones, decimas solvere non tenentur.* E però da notarsi, che se i poderi del Benefizio prima che fossero assegnati in dote del Benefizio, erano soggetti a decima; in questo caso il Chierico provveduto di questo Benefizio è nullaoostante obbligato a pagare la decima. Ciò apparisce chiaro da molti testi del Gius, il quale prescrive, che le Chiese ed i Benefizj non abbiano a soffrire verùn detrimento dalle nuove fondazioni. Così insegnano comunemente i Canonisti. La seconda parte poi si rileva chiaramente dal citato cap. *Novum. 2. de Decimis.* e da S. Tommaso, che nel luogo stesso sopraindicato soggiugne: *Ex alia vero causa, scilicet propter hoc, quod possident proprio jure vel ex successione parentum, vel ex emptione, vel quocumque hujusmodi modo, sunt ad decimas solvendas obligati.* Nè tale dottrina è lontana dalla ragione. Imperciocchè i Chierici per rapporto a quei beni che posseggono, sono come gli stessi fedeli, e per conseguenza devono essere alla condizione medesima. Ma se sono questi Chierici tenuti a pagare le decime reali, lo saranno poi per le decime personali? Eppure quantunque tali decime si paghino pei Sacramenti, che si ricevono dal Parroco; tuttavia sono tenuti a pagarle gli stessi Chierici di tutti i lucri che conseguiscono colla propria industria; e con titolo meramente temporale, v. g. col dipingere, col fare il Notajo ec. Così difatti rispose la Sacra Congregazione del Concilio, in *Feretrana* 19. Jan. 1636. ed in *Hortana* 25. Sept. 1694.

C A S O III.

* Un Parroco pretende, che i beni dei Regolari debbano essere soggetti a decima. Cercasi se abbia ragione?

Se si riguarda il diritto comune, i Regolari sono egualmente che i laici tenuti a pagar le decime non solo dei frutti dei loro beni, ma cziandio le decime personali. Lo insegna S. Tommaso 2. 2. q. 87. art. 4. ad 2. ove parlando dei regolari dice: *Ipsi tenentur de jure communi*

decimas dare ; habent tamen aliquam immunitatem secundum diversas concessionones eis a Sede Apostolica factas. E per verità ai tempi di S. Girolamo i Monaci pagavano le decime. Abbiamo nell' Epistola prima di questo S. Dottore riferita da Graziano Caus. 16. quæst. 1. can. 6. *Alia causa est Monachorum , alia Clericorum. Clerici pascunt oves , ego pascor : illi ab altario vivunt , mihi quasi infructuosa arbori securis ponitur , ad radicem , si MÜNUS ad Altare non defero.* Anche nel cap. 4. *de Decimis.* si leggono ammoniti i Monaci , ed obbligati *ut decimas de terris cultis , in quibus olim domus constructæ fuerant , Ecclesie cum ea integritate persolvant , qua priusquam in eadem Parochia morarentur solebant persolvi.*

Ma se i Monaci ed i Regolari non sono esenti pel diritto comune dal pagare le decime , lo divennero in seguito per privilegj varj , che si leggono inseriti nel Gius. Sono stati primieramente esentati da tutte le decime personali. Ciò consta dal Cap. *Ex parte tua.* no. *de decimis* , e dai due seguenti *Licet.* e *Ad Audientiam* dello stesso titolo. Intorno poi le decime prediali sono stati esentati da Alessandro III. per rapporto a quei campi , che coltivano colle proprie mani od a proprie spese massimamente se prima erano incolti , come pure dalle decime dei novali , e degli orti. Così si legge nel citato Cap. *Ex parte tua.* ove sta scritto : *De Novalibus suis , quæ propriis manibus , et sumptibus excolunt , et de nutrimentis animalium suorum , et de hortis suis decimas non persolvunt.* Innocenzo III. poi nel Concilio Lateranense IV. decretò , che tutti i Regolari debbano pagare le decime di quei poderi , e campi , che hanno acquistato dopo il privilegio loro concesso da Alessandro III. se però questi campi erano per lo innanzi soggetti a decima , e quantunque siano divenuti fruttiferi per le fatiche e spese degli stessi Regolari. Quindi secondo questa Decretale la Congregazion del Concilio in Pamphilonen. *Decimarum* sotto il giorno 21. Agosto 1728. rispose: *Quod Regulares non habentes in privilegiis expressam derogationem Cap. nuper , teneantur solvere integras decimas , exceptis bonis , et rebus præscriptis in Cap. Ex parte ro. de Decimis.* Da tuttociò deve si dunque conchiudere , che i Regolari non sono tenuti a pagare le decime personali , e nemmeno le reali , che devono contribuirsi dei frutti.

dei loro orti, dei nutrimenti degli animali, e dei novali, ma di que' fondi, che acquistaron con un tal peso se non abbiano ottenuto un particolar privilegio, come pure ha dichiarato Alessandro IV. in Cap. 2. §. *Ceteris. de Decimis.* in 6. ed Innocenzo X. nella sua Costituzione *Nuper pro parte.* Veggasi su questo punto il Card. Petra *ad Const. Apostol. tom. 4. in Constit. 8. Martini V.* Dall' esposto risulta se il nostro Parroco possa, o non possa pretendere dai Regolari il pagamento delle decime.

C A S O IV.

* Pietro ricusa di pagare la decima al suo Parroco, perchè non gliela domanda. Cercasi 1. Se possa per questa ragione non pagarla. 2. Se il Parroco possa domandar la decima anche delle cose mal acquistate?

Al 1. Se le decime si dovessero pagare, perchè il Parroco le domanda, avrebbe ragione Pietro di non contribuire al suo Parroco la decima. Ma se devono pagarsi per precetto della Chiesa, punto non dispensa dal pagarle, che il Parroco le domandi, o non le domandi. Se dunque Pietro nell' anno decorso non ha soddisfatto quest' obbligo, egli deve risondere al Parroco quanto doveva nell' anno decorso, e pagare anche nel presente quanto deve, sebbene il Parroco se ne tetti in silenzio, e non domandi ciò che gli spetta.

Al 2. Il Parroco può domandare la decima reale di tutti i frutti o proventi de' beni sì immobili, che mobili, e la personale di tutti i lucri e proventi acquistati coll' industria dell' uomo. Quindi soggetti sono alla decima il Frumento, la Paglia, il Fieno, i Pascoli, il Vино, le Fave e gli altri legumi, le Noci, le Mandorle, le Castagne, le Olive, le foglie dei Gelsi, i Pesci, le Api, e i loro frutti, il Latte, la Lana, i parti degli animali, la Caccia, l' Uccellagione, le Legna, il Lino, il Canape ec. la Mercatura, e l' Arte, gli stipendj dei Soldati, l' Avvocazia, la Merce, il Salario, i Forni, le Miniere, i Molini, ec. come si raccoglie dal cap. *Ex transmissa. 23. de Decimis.* e dal Can. *Decimæ. 66. caus. 16. q. 1.* e da altri testi del Gius. Ma può il Parroco domandare la decima anche delle cose illecitamente acquistate? Prenderò la

risposta da S. Tommaso che nella 2. 2. q. 87. art. 2. al 2. così scrive : » Alcune cose sono malamente acquistate , » perch' è ingiusta la maniera dell'acquisto , come sono » quelle che si acquistano col furto , colla rapina , e col- » l'usura. Tali cose è tenuto l'uomo a restituire , e quin- » di nè deve nè può pagare di esse la decima. Se però » fosse stato comperato un campo co' lucri usuraj , sarebbe » tenuto l'usurajo a pagare le decime del frutto di quel » campo , perchè i frutti del campo non provengono dal- » l'usura , ma dalla divina munificenza. Altre cose poi si » dicono malamente acquistate , perchè si acquistano per » una causa turpe , v. g. pel meretricio , per l'istrionato , » cui non c'è obbligo di restituire. Quindi di tali cose v'è » l'obbligo di pagar le decime ; ma la Chiesa non le ri- » ceve fuor a che le persone vivono in peccato ; onde non » sembri che partecipi de' loro peccati , e solo dopo il lo- » ro ravvedimento si possono ricevere anche di tali cose le » decime «.

C A S O V.

* Quirino non ha , che pochi campi , dai quali ritrae un ristrettissimo lucro appena sufficiente per alimentare la sua famiglia. Cercasi se essendo quei campi soggetti a decima , debba egli pagarla ?

Alla contribuzion della decima , non solo sono tenuti i ricchi , ma eziandio i poveri , i quali nemmeno sono dispensati allora , che il Parroco avesse altronde modo di vivere. Così insegna S. Tommaso nel Quodlib. 6. art. 10. e nella 2. 2. q. 87. a. 4. ad 4. Ecco le sue parole : *Cum Sacerdotibus decimæ debeantur , tum de jure divino , tum etiam ex statuto Ecclesiæ ; quamvis Sacerdos sit dives , nihilominus pauper tenetur ei decimās solvere.* E ne rende la ragione rispondendo al secondo con queste parole : *Decimarum solutio est instituta non solum ad sustentationem Ministrorum Ecclesiæ , sed etiam ad sustentationem pauperum , quibus debet de Domo Dei provideri juxta illud Augustini : Decimæ tributa sunt egentium animarum ... et sic Sacerdoti , qui non solum sibi , sed et pauperibus providere debet , quantumcumque diviti , sunt decimæ necessariae.* Da tuttociò si raccoglie che Quirino quantunque po-

vero è tenuto rigorosamente parlando a pagare la decima al suo Parroco, eccettuato il caso, in cui fosse egli in tale stato di miseria, che la famiglia sua non avesse onde vivere. Imperciocchè in questa ipotesi sarebbe tenuto il Parroco a condonargliela, sì perchè egli deve soccorrere i poveri cogli avanzi del suo Benefizio, sì perchè ricevendo la decima aggiungerebbe alla di lui afflizione nuova amarezza, sì perchè un tal rigore sarebbe motivo di scandalo ai suoi Parrocchiani, poichè dimostrerebbe di essere soverchiamente attaccato alle cose terrene.

C A S O VI.

* Un Parroco sgrida sovente dall'Altare i suoi Parrocchiani, perchè non gli contribuiscono le decime, e gli appella scomunicati. Cercasi se tal condotta possa dirsi plausibile?

È vero, che quelli che non pagano le decime, mancano ai doveri loro di religione, e di giustizia, come si è dimostrato nei casi precedenti, e che perciò peccano gravemente, e sono tenuti a compensare il Parroco di tutto ciò, di cui lo defraudano. È vero, che quelli, i quali non pagano le decime od impediscono, che siano pagate, incorrono la pena della scomunica, come consta dal can. 5. caus. 16. quest. 7. e dal cap. 5. *de Decimis*. nonchè dal can. 12. Sess. 25. *de Reformatione* del Tridentino. È vero finalmente, che il Parroco è obbligato ad ammonire i suoi Parrocchiani de' loro doveri, ed è tenuto a praticare ciò che disse l'Apostolo: *argue, obsecra, increpa in omni patientia et doctrina*. Contuttociò non è plausibile la condotta del Parroco nostro, sgridando sovente dall'Altare i suoi parrocchiani, perchè non gli soddisfano la decima. Dev' egli ricordarsi, che le decime nella primitiva sua origine non erano, che una specie di elemosina, e che quantunque in presente non dipendano dalla volontà del popolo, tuttavia il popolo deve essere condotto a corrisponderle colle semplici istruzioni ed ammonizioni per dar gloria a Dio, e tributargli quello che si riferisce al di lui onore, secondo quel detto dell'Ecclesiastico cap. 35. v. 11. e seg. *In omni dato hilarem fac vultum tuum, et in exultatione sanctifica decimas tuas. Da Altissimo se-*

cundum datum ejus; et in bono oculo adinventionem facito manuum tuarum: quoniam Dominus retribuens est, et septies tantum reddet tibi. Noli offerre munera prava; non enim suscipiet illu. Al ch: si può egregiamente riferire ciò che intorno le offerte avvertì S. Carlo nel suo quarto Concilio di Milano part. 2. cap. 15. *Quo gravius autem Deo sit, quod offerunt, ad præstandum accedant Fideles intima animi pietate, speciali hilaritate, sancta charitate, omnique Christianæ devotionis testificatione.* Quindi è, che il Van-Espen part. 2. tit. 33. cap. g. num. 4. scrive con ragione, che *omnibus Ecclesiasticis convenit, ut cum summa moderatione et charitate in decimarum, aliorumque temporalium jurium postulatione, et exactione se gerant.* E diffatti usando sq di ciò del rigore non può a meno il Parroco di dimostrar uno spirito di avarizia, e di trattar la causa del suo interesse forse con più premura di quella, con cui tratta la causa di Dio. E se l'Apostolo insegna, che devono i sacri Ministri star lontani perfino *ab omni specie avaritiæ*, facile è il conchiudere quanto censurabile sia la condotta del nostro Parroco.

Ma dirà egli, se da un canto il popolo è restio in pagare la decima, dall'altro non isgridandolo poco ascoltata le correzioni blande, e le dolci ammonizioni. E come poss'io mantenere la giurata promessa, che ho fatto di conservare inviolati i diritti della mia Chiesa? È vero, che il popolo non è pronto a pagare le decime, ma ciò avviene specialmente allora che osserva nel Parroco ciò che non deve esservi. Diceva S. Pier Damiani lib. 1. Epist. 10. *Quotidie Regales epulo; quotidie apparatus, quotidie nuptiæ convivium, et unde refrigerare debuerant indigentes, rubentium tabularum recreant gestatores. Et cum Episcopus dispensator, et promus debeat esse pauperum, ad eorum mensam affluentibus deliciis aliqui ructant; cum et illi, quorum est tota substantia, procul exclusi, fumis inopia contabescant.* Ove la mensa del Parroco è frugale, e moderato il suo vestiario, il popolo è più pronto a prestarsi pel Parroco, ma dove il Parroco lussureggia, il popolo guarda il suo bisogno, e vedendo il Parroco nuotare nell'abbondanza, difficilmente si presta. Corregga dunque il Parroco la sua condotta, e rimuova così quest'ostacolo. Che se ciò punto non giovasse si ricordi, che il giu-

ramento prestato non è vincolo d' iniquità , e che soddisfa al giuramento colla semplice istruzione ed ammonizione. Oda come scrisse Giovanni Molano Canonico ai suoi Canonici nella sua Orazione *de defendendis Decimis* cap. 12. *Quod Canonici quidam nimio rigore urgeant semper , se jurasse defensionem jurium Ecclesie suæ , ac proinde nihil unquam de jure decimarum et quacunque causa remittere volunt. Quibus a doctioribus et prudentioribus confratribus dicendum est , eos ex vi juramenti non obligari , ut extremo jure in decimis defendendis utantur : eo quod juramentum non sit vinculum iniquitatis , sed obligatio ejus intelligi debeat salvis honore Dei et ædificatione proximorum.*

C A S O VII.

* Pamachio padrone dei campi di una Parrocchia è solito esigere dai suoi coloni che lavorano a Metadia la sua parte dei frutti , prima che il Parroco riceva la decima. Cercasi se il Parroco possa con ragione pretendere , che Pamachio non abbia ad esigere la parte sua prima della decimazione?

Insegna il Cabassuzio *Jur. Can. theor. et prax. t. 2. c. 29. n. 3.* che le decime devono pagarsi dell' intiero prodotto prima di sottrarre ogni spesa , censo , tributo ec. sì perchè il gius delle decime è il più antico di tutti , sì perchè i diritti di Dio e della Chiesa devono anteporsi a qualunque altro diritto. *Deducendæ sunt decimæ ex integris fructibus ante omnem expensarum , censuum , tributorum , et aliorum quorumcumque onerum deductionem : tum quia decimarum jura sunt antiquiora ; tum etiam , quia jura Dei , et Ecclesie humanis juribus anteferri debent.* Nè questa sentenza è senz' appoggio. Il Concilio generale Lateranense celebrato l' anno 1215. decretò : *Cum autem in signum universalis dominii , quasi quodam titulo speciali , sibi Dominus decimas reservaverit : nos et Ecclesiarum dispendiis , et animarum periculis obviare volentes , statuimus , ut in prærogativam dominii generalis exactionem tributorum , et censuum præcedat solutio decimarum , vel saltem hi ad quos census , vel tributa indecinata pervenerint , quoniam res cum onere suo transit , ea per censuras ecclesiasticas decimare cogantur Ecclesiæ , quibus de jure debentur.*

Non v'ha dunque alcun dubbio, che il Parroco possa esigere le decime, prima che Pamachio si prenda la parte de' suoi frutti che gli spetta come padrone dei campi, della quale ancora dev'essere pagata la decima. Ma se il Parroco tardasse a ricevere la decima, dovrebbe per questo Pamachio attendere il Parroco con suo incomodo e con pericolo, che rimanendo il formento, come si dice *in crocetta*, venga dalla grandine pesto? Se il Parroco avvertito, che la messe è disposta per la decima protraesse a riceverla, Pamachio potrebbe ricorrere al Giudice, e domandare, che col mezzo di persone probe venisse prelevata la decima, quando il Parroco per se stesso, o per altre persone non volesse prestarsi; ma non dovrebbe giammai farsi giustizia da se medesimo, ed offendere il diritto altrui. Se non vi fosse stabilita questa provvidenza dalle leggi, ne verrebbe, che di frequente i padroni dei campi ed i coloni direbbero, che i Parrochi non si portarono a ricevere la decima, e così vi sarebbero frodi infinite a danno della Chiesa, ed anche delle anime dei Parrocchiani.

C A S O VIII.

* Un Parroco pretende la decima dei frutti dei campi che vi sono nella sua Parrocchia, ed i padroni ricusano di contribuirli, perchè, come dicono, non vi fu giammai questa consuetudine. Cercasi chi abbia ragione?

La consuetudine scioglie dall'obbligo delle decime non solo alcune particolari persone, ma eziandio intiere Comunità, purchè per altro i Ministri della Chiesa abbiano altro modo da sostenersi. Così opinano comunemente i Canonisti, ad eccezione del Reiffenstuel *num. 86.* che in via speculativa, non però pratica, sostiene il contrario. L'opinione però del Reiffenstuel ha contrarj tali argomenti, che sembra insostenibile. Primieramente non v'ha una legge, la quale rigetti la consuetudine ch'esenta dal pagar le decime, anzi in materia di decime è necessario soprattutto aver riguardo alla consuetudine, come prescrivono i sacri Canonì cap. 18. 20. e 32. *de Decimis.* Inoltre insegna S. Tommaso nel *Quodlib. 2. art. 2. in corp.* che dove ha luogo questa consuetudine si deve interpretare, che la Chiesa abbia benignamente condonata quest'obbligo.

ne, altrimenti dovrebbero condannarsi di peccato, e di peccato mortale tutti gli esenti, il che non è nemmeno da immaginarsi. *Sed in terris*, sono parole del Santo Dottore, *in quibus non est consuetudo communis, quod decimæ dentur, et Ecclesia non petit, videtur Ecclesia remittere, dum dissimulat: et ideo homines in terris illis non peccant decimas non dando. Durum enim esset dicere, quod omnes homines Italix, et Orientalium partium damnarentur, qui decimas non solvunt.* Lo stesso Santo Dottore comprova la sua sentenza coll'esempio di S. Paolo, il quale predicava il Vangelo senza esigere cosa alcuna, sebbene potesse esigere di essere mantenuto. Quindi conchiude: *Unde non bene facerent Rectores Ecclesiarum, si in terris illis decimas exigerent, in quibus non est consuetudo dari; si probabiliter crederent, quod ex hoc scandalum nasceretur.* Sia dunque che la consuetudine tolga ogni diritto al Parroco di esigere le decime, sia che colla consuetudine si debba intendere, che la Chiesa le rimetta; non può il nostro Parroco contro la consuetudine pretendere la decima, nè per conseguenza peccano i padroni se non la contribuiscono.

Dissi purchè i Ministri della Chiesa abbiano altro modo da sostenersi. Imperciocchè se non avessero mezzi di sussistenza sarebbero tenuti i Fedeli della Parrocchia per diritto divino a prestar loro il necessario per condurre decentemente la vita, e questo se non colle decime, almen colle obblazioni, o con altri assegni convenienti (1).

C A S O IX.

* Teseo Parroco avendo delle rendite patrimoniali più che sufficienti per vivere non riscosse per oltre vent'anni la decima lasciandola ai debitori parte liberalmente, e parte caritatevolmente. Parlando egli su questo punto con un Canonista, sentì, che seguendo a condonare la decima, potrebbero i debitori prescrivere questo diritto od a lui, od ai di lui successori. Angustioso perciò ricerca, se sia vera la sentenza del Canonista?

(1) È nota dall' ultimo Concordato la disciplina del nostro Regno su questo punto.

Anche il diritto di decima può essere prescritto, sempre che per altro vi concorra quanto per la prescrizione viene dalle leggi stabilito, vale a dire, che il debitore in buona fede non abbia contribuito la decima pel corso di quarant'anni appoggiato ad un titolo, da cui non risulti debitore. Che se manca di questo titolo, allora è necessario, che provi, che a memoria di uomini non fu giammai contribuita la decima di quei beni. Tanto si raccoglie dal cap. 1. *de præscript.* in 6. Dall'esposto è chiaro, che Teseo non può in veruna maniera accordar diritto ai debitori di prescrivergli la decima sì perchè liberalmente e caritatevolmente gliela rilascia, sì perchè non gli dà un titolo, mediante cui si possano provare esenti.

Per altro non è lodevole la condotta di Teseo. Egli non è padrone dei beni della Chiesa, ma è soltanto ministro, ed usufruttuario. Se come usufruttuario può donarli a chi gli piace, non ha poi questa libertà come ministro. Egli deve raccogliere la sua decima da quelli che possono contribuirla, e deve applicare quel prodotto a vantaggio dei poveri e della Chiesa, non avendo egli bisogno pel suo sostentamento. Che dunque la doni ai miserabili, ciò non lo condanna gran fatto, ma che la doni anche ai ricchi, ei dona loro quello che non è suo, e che toglie ai poveri ed alla Chiesa. Inoltre, così operando, non giova punto ai suoi successori, ma anzi cercando di rendersi benemerito, procura, ch'essi non godano quell'opinione, ch'egli si concilia coll'incauta sua liberalità. Forse non vi sarà un altro Parroco, che possa vivere col suo, e questo dovendo esigere la decima per vivere, non avrà a godere il di lui concetto, ed avrà piuttosto ad essere mal veduto dai Parrocchiani. Finalmente opererà cautamente Teseo, se dovendo per carità rilasciare la decima, esigerà dai debitori uno scritto, che salvi il diritto della sua Chiesa. Per lo che si ricordi di quanto decretò Alessandro III. su questo proposito cap. *Quamvis. 17. de decimis.* Proibì questo Pontefice sotto gravissime pene il dare ai Laici le decime della Chiesa. *Statuimus ut, si quis alicui Laico, in sæculo remanenti, Ecclesiam, decimam, oblationemve concesserit, a statu suo, sicut arbor, quæ inutiliter terram occupat, succidatur, et donec emendet dolore suæ jaceat ruinae prostratus.*

C A S O X.

* Mattia Parroco dovendo avere da Ignazio la decima di qualche anno, fece con esso una transazione, colla quale si fissò, ch' Ignazio abbia a pagargli la metà di quello che gli doveva pegli anni passati, e che in seguito gli contribuisca non già la decima parte del raccolto, ma l'ottava. Cercasi se questa transazione sia valida?

La transazione per conto delle decime arretrate è valida, perchè sopra di quelle può il Parroco liberamente transigere, ma sopra le decime future, senza l'autorità del Vescovo non può essere fatta veruna transazione oltre ad un triennio, e perchè valga perpetuamente è necessario, che v'intervenga l'assenso del Sommo Pontefice. Così il Maschat *lib. 5. Tit. 30. num. 12.* appoggiato al cap. 8. *de transact. Extrav. Ambitosæ. de reb. Eccl.* Ecco le sue parole: *Transactione extingui possunt decimæ præteritæ: sic enim transigere non prohibetur partibus: at super decimis futuris ultra triennium sine auctoritate Episcopi, et in perpetuum sine consensu Papæ transigi non potest.*

C A S O XI.

* Sisto ricerca in quanti modi si possa acquistare il diritto di decimare. Cosa se gli deve rispondere?

Il diritto di decimare si può acquistare in sette modi.

1. Per *Collazione* ossia per l'unione di un Benefizio Parrocchiale, cui sia annesso questo diritto. Ciò avviene se una Parrocchia viene unita ad altra, oppure se il Benefizio Parrocchiale viene unito alla Mensa Vescovile, o Capitolare, oppur anche al beneficio di qualunque Chierico. Allora il Vescovo, od il Capitolo, od il Chierico acquista il diritto della decima spettante al beneficio unito. 2. Per *Permuta*, ossia ricevendo in compenso dell'alienazione di un bene il diritto della decima, o viceversa. E però da notarsi, che per celebrare un tale contratto si rende necessario, che v'intervenga l'autorità Pontificia, la quale separi dal temporale ciò ch'è spirituale, altrimenti il contratto sarebbe simoniaco, come si raccoglie dai cap. 15.

17. e 19. *de Decimis*. 3. Colla *Infeudazione*, colla quale il Sommo Pontefice separando dalle decime ciò ch'è spirituale investe i Laici del puro temporale. Una volta avevano questa facoltà d'infendare anche i Vescovi, e gli altri Prelati inferiori, ma fu loro tolta dal cap. 15. 17. e 19. *de Decimis*. affinchè non avvenisse, che per prodigalità eccessiva dei Vescovi avesse a depauperarsi il patrimonio della Chiesa. Se poi le Decime sono date in feudo fino da rimoto tempo, può il Vescovo rinnovare il contratto, quando per altro non siano state incorporate alla sua mensa. 4. Per *Donazione*. Questo contratto può farlo il Laico legittimo possessor delle decime con altro Laico, come padrone delle cose sue. Che se ingiustamente ritenesse egli questo diritto, allora non può donarlo, ma deve restituirlo alla Chiesa, e ricusando di farlo, può il Vescovo accordargli di trasferirlo a qualunque Chericò, e specialmente ad una Comunità Religiosa, come consta dal cap. 7. *de his quæ a Prelato*. 5. Per *Transazione*, purchè quest'avvenza con cognizione della causa, e col consenso del Papa o del Vescovo. 6. Per *Privilegio Apostolico*, pel quale acquistaro questo diritto molti Vescovi e Regolari. 7. Finalmente per *legittima Prescrizione*, la quale con titolo deve contare l'epoca di 40. anni, e senza titolo dev'aver il possesso pacifico di tanto tempo che superi la memoria di uomini.

C A S O XII.

* Cercasi quale debba essere il modo da osservarsi nel decimare?

Il modo di raccogliere la decima è il seguente. 1. Raccolti sul campo i frutti in manipoli deve esserne avvertito il decimante. 2. Presso di noi deve questi entro lo spazio di ventiquattro ore segnare le decime parti, altrimenti il decimando ha diritto di ricorrere al Giudice, affinchè deputi persone probe e giurate, le quali segnino la decima, per raccogliere il suo, lasciando sul campo la decima. 3. Il decimante ha diritto d'incominciare da qual capo egli crede dei manipoli disposti ordinatamente. 4. Il decimante entro cinque giorni della fatta denunzia è tenuto a raccogliere il frumento, e lasciar libero il campo, nè può
Scarp. V. V.

il decimando entro il detto spazio di tempo lasciar pascere in quel campo le petore ec. 5. Le decime del vino si segnano sulle viti. 6. Finalmente il trasporto della decima sul granajo è a peso del decimante, quando non vi sia una contraria consuetudine, la quale è sempre da osservarsi nelle decimazioni di qualunque sorta, tanto dal decimante, come dal decimando.

Fine del Volume quinto.

INDICE

DELLE DECISIONI CONTENUTE IN QUESTO QUINTO VOLUME.

CONTRATTI

Di Sichert  o Fidejussione , o Pieggeria.

- I. Cosa sia la sichert  , e quali condizioni si ricerchino , affinch  obblighi nel foro di coscienza. 5
- II. Cercasi 1. se un figliuolo di famiglia pel padre suo possa fare sichert  , e se lo possa una femmina. 2. Se possa farla un Chierico. 3. Se il fidejussore debba aspettare di essere chiamato in giudizio prima di pagare la somma pieggiata , quando il principal debitore non si presta ? 6
- III. Se il creditore possa ripetere dal fidejussore una somma imprestata , attesa l'assenza del debitore , e se il fidejussore possa obbligare il creditore ad usare ogni diligenza contro il debitore prima di prestarsi al pagamento. 9
- IV. Se quando vi sono pi  fidejussori ciascun sia responsabile di tutto o di una parte del debito , e se ottenendo un fidejussore l'annullazione del suo obbligo , gli altri sieno tenuti per la di lui porzione. 10
- V. Ulderico diede a Leonardo una merce colla sichert  di Gaspare e Francesco. Dopo qualche mese riteva , che Gaspare   impotente al pagamento , ed in appresso Francesco muore. Cercasi se Ulderico possa ricercare un fidejussore in luogo di Gaspare impotente , e se l'obbligazione di Francesco passi agli eredi ? 12
- VI. Se un fidejussore sia tenuto al pagamento , quando il creditore senza il di lui assenso ha accordato al debitore tale dilazione a pagare la somma , da cui ne venne , che si   reso impotente a pagarla. 13

- VII. Se essendo un fidejussore costretto al pagamento possa rivolgersi contro gli altri, che fecero con esso la peggioria onde rimborsarlo della porzione del debito, che loro spetta, quando manca il debitore a restituire la somma.* 16
- VIII. Se il fidejussore pagando prima del termine possa obbligare il debitore principale a subito rimborsarlo, e se pagando un debito, che non è liquido possa ricercare da esso l'intera somma pagata.* 17
- IX. Prisco colla sicurtà di Timonide s'obbligò di consegnare a Zuello seicento moggia di farina. Cercasi se corrompendosi la farina Prisco, e Timonide siano obbligati alla consegna?* 20
- X. Timoteo pagò la somma, che dovea a Paolo, chiamato da questo in giudizio, e Tito fidejussore nulla sapendo pagò la somma stessa a Paolo, ripetendola poscia da Timoteo. Cercasi se Timoteo abbia diritto di rifiutarsi al pagamento?* 21
- XI. Se il debitore principale debba contare al fidejussore oltre alla somma pagata, l'importo delle spese sostenute, e risarcirlo dei danni, che ha sofferto per il fatto esborso.* 22
- XII. Fabio ha un credito di ducati due mila verso Tullio colla fidejussione di Quinzio. Essendo stato sciolto Quinzio dalla fidejussione, cercasi se possa pretendere da Tullio i due mila ducati?* 23
- XIII. Se il fidejussore possa pretendere per la sicurtà alcuna corresponsione dal debitore.* 24
- XIV. Se il fidejussore possa per la sicurtà avere qualche emolumento dal creditore.* 26
- XV. Se il creditore possa ricevere dal fidejussore una somma per liberarlo dall'assunta obbligazione.* ivi
- XVI. Vigilio comprò da Saule due mila tagli di panno colla fidejussione di Socrate, ed avendo Saule veduto che Vigilio compariva nei pagamenti gli diede in più volte altri tagli di panno, notando sempre nella stessa partita quanto dava, e quanto riceveva. Vigilio mancò alla soddisfazione del debito, e Saule impetì in giudizio Socrate pel residuo debito. Cercasi se abbia ragione.* 27

- 277
- XVII. Melchiorre creditore di Eufemio per grossa somma gli negò di continuare a somministrargli altre merci, quando non sia per dargli un fidejussore. Eufemio gli diede in fidejussore Alipio suo figlio, il quale essendo morto il padre ripudiò l' eredità, e contò più volte del denaro ad estinzione del debito. Cercasi se Melchiorre poteva scrivere le somme contate da Alipio nel debito di Eufemio precedente al giorno della fidejussione?* 28
- XVIII. Cercasi se l' obbligo del fidejussore si estingue 1. quando il debitore succede al creditore, od il creditore al debitore. 2. quando il creditore o il debitore succede allo stesso fidejussore, o quando succede all' uno, o all' altro.* 29

C O N T R A T T I

di Pegno ed Ipoteca.

- I. Cercasi 1. Cosa sia pegno ed ipoteca. 2. Come si dividano. 3. Quali cose possano essere materia di pegno ed ipoteca?* 31
- II. Quali persone possano obbligarsi con pegno o con ipoteca.* 34
- III. Se possa aver luogo l' ipoteca condizionata; se per un mutuo da farsi; se sopra i beni futuri.* ivi
- IV. Se riedificando una casa soggetta ad ipoteca; abbia la stessa obbligazione il nuovo edificio.* 36
- V. Se Flavio possa ipotecare il fondo, che ha comune co' suoi fratelli, e se le divisioni fra fratelli apportino verun cambiamento all' ipoteca de' creditori.* 37
- VI. Se vendendosi un fondo ipotecato sussista l' ipoteca.* 39
- VII. Cosa sia il contratto, che dicesi Anticresi.* 40

Di Pegno ed Ipoteca per rapporto ai frutti, ed alla vendita del pegno, e della cosa ipotecata.

- I. Di chi siano i frutti ricavati dal campo, che Ca-
jo diede in pegno ad Alberto, e che Alberto
coltivandolo rese fruttuoso, quando era sterile. 41
- II. Un Padre di famiglia avea promesso allo sposo
di sua figlia la dote di cento zecchini, ed in-
vece gli diede in pegno una vigna del valore in
circa di questa somma. Cercasi di chi sieno i frutti. 42
- III. Lo stesso padre è pronto a sborsare la dote,
ma il genero lo prega a tenerla, e a dargli frat-
tante un pegno fruttante. In questo caso il ge-
nero può far suoi i frutti? 43
- IV. Se sia lecito, e giusto dar in prestito una som-
ma, e ricevere un pegno col patto, che non re-
stituendo la somma nel termine stabilito, s'inten-
da, che il mutuatario abbia perduto il pegno. 44
- V. A chi perisca il pegno se perisce: se il debitore
possa offrire all'asta del pegno: se il debitore
debba supplire a quel meno che si ricava dalla
vendita del pegno? 46

C O N T R A T T I

*Di Pegno ed Ipoteca intorno ai privilegi ed
anzianità dei Creditori.*

- I. Se v'abbia alcun privilegio fra i creditori, e co-
sa s'ia questo: se il venditore non pagato debba
dirsi creditore privilegiato: se lo sia anche chi
mutua i danari per un acquisto: se quegli, che
ha venduto un Bene immobile senza avere incas-
sato tutto il prezzo, debba essere preferito a co-
lui, che somministrò una somma per l'acquisto
dello stesso immobile. 48
- II. Se i creditori privilegiati di un oberato possano
essere preferiti in tutti i beni: se abbiano pri-
vilégio quelli che diedero somme per la rigo-

- ragione di un fondo: se lo abbia chi diede ²⁷⁹
 denaro all'architetto per la fabbrica di una casa
 del debitore: se lo abbia il vetturino che tra-
 sportò delle merci? 51
- III. Se abbia luogo alcuna preferenza fra i credito-
 ri che hanno iscritto il loro credito nello stesso
 giorno. 53
- IV. Daulo avendo un debito verso Pasquale assicu-
 rato sopra la casa sua dominicale, e volendo
 liberarsene vendette un fondo a Dionisio col pat-
 to di soddisfare a Pasquale il suo debito. Dio-
 nisio non potendo pagare il debito contribuì a
 Pasquale gl'interessi, e questi mantenne la sua
 iscrizione sopra l'immobile originariamente obbli-
 gato. Dionisio cesse le sue sostanze ai creditori,
 e cercasi se Pasquale abbia diritto sopra il fon-
 do a lui venduto da Daulo, come fondo non
 pagato? 54
- V. Anastasio cesse a Sempronio un suo credito verso
 Neposiano per denari datigli per l'acquisto di
 un fondo. Cercasi se Sempronio abbia sul fon-
 do il privilegio di Anastasio? 55
- VI. Pancrazio accettò un' eredità col beneficio legale
 dell'inventario, e diede ai creditori chirografa-
 rj tuttociò che avea della stessa eredità. Insorse
 poscia Crisippo creditore ipotecario; e pretese
 di essere pagato. Cercasi se Pancrazio dovea
 preferire i creditori chirografarj all'ipotecario,
 e se sia tenuto a soddisfare Crisippo del proprio
 null'altro avendo dell'eredità. ivi
- VII. Leonzio con suo testamento lasciò ad una Chie-
 sa alcuni campi, che avea dati in ipoteca a Car-
 poforo, il quale intese le disposizioni di Leon-
 zio rinunciò al suo diritto. Venendo dichiarato
 invalido il testamento di Leonzio, cercasi se Car-
 poforo riacquisti il suo diritto? 57

C O N T R A T T I

di Transazione.

- I. Cercasi 1. Cosa sia la Transazione. 2. Quali condizioni sieno necessarie, affinchè sia giusta. 3. Quali persone possano transigere. 4. Intorno a quali cose la Transazione sia permessa; ed in quali vietata?* 58
- II. Sergio uscito di minorità fece una Transazione col suo Tutore. Cercasi 1. Se questa transazione obblighi anche il suo fratello divenuto maggiore. 2. Se morendo il fratello suo sia tenuto Sergio alla transazione anche come erede dello stesso suo fratello. 3. Qual effetto abbia la transazione?* 61
- III. Provolo citato da Nereo in giudizio per un debito di lire mille e dugento, fece una transazione colla quale si obbligò a pagare lire mille. Dopo alcuni giorni trovò delle scritture, dalle quali apparisce, che il suo debito era soltanto di lire seicento. Cercasi se possa domandare che sia rescissa la Transazione?* 63
- IV. Litigando Vittorino ed Arnobio fecero una transazione, dopo la quale venne loro comunicato il giudizio che pendeva già pronunciato prima della transazione. Cercasi se Vittorino, a cui favore sta la sentenza possa chiedere l'annullazione della transazione?* 65

C O N T R A T T I

di Cambio.

- I. Se sia lecita la professione dei Cambisti: quanto lucro possano lecitamente ricavare dai cambj: quali condizioni debbano osservare.* 66
- II. Quale si dica cambio secco, e se sia lecito.* 69
- III. Qual concetto si debba formare di Lueio servo di un cambista, che divenuto danaroso col mutare le monete dei Cambj fissate dal suo padro-*

ne , si pose a fare il cambista , e per essere sicuro esige il pegno , cresce da se stesso le monete , e vuole l' usure dell' usure.

IV. Livio volendo pagare la dote di sua figlia , col mezzo di un sensale trova a cambio tre mila scudi. Cercasi se il contratto civico sia permesso , e cosa si debba d' re di tali sensali ?

V. Cosa sia il cambio con ricambio , ossia come chiamasi volgarmente alla ricorsa , cosa sia il cambio obbliquo , e se tanto l' uno , che l' altro siano leciti ?

CONTRATTI

di Mutuo ed Usura per rapporto alla natura del mutuo.

I. Cosa sia il Mutuo : quali siano gli obblighi del Mutuante : quali gli obblighi del Mutuatario.

II. Se il mutuo debba essere onninamente gratuito.

III. Gregorio mutua a Cromazio cento zecchini col patto , che glieli restituisca nella stessa specie. Essendo cresciuto il valore di quella moneta , cercasi se il mutuatario debba restituire i zecchini in ispecie , o solamente tanti , quanti eguagliano il primo loro valore ?

IV. Se Casimiro possa pretendere la restituzione della somma imprestata nella stessa moneta che diede al mutuatario.

V. Cornelio ebbe un imprestito di denaro da Aurelio col patto che debba restituire la somma nella stessa specie di moneta che ha ricevuta. Dopo sei mesi quelle monete non hanno più corso , e cercasi se avendone Cornelio debba Aurelio riceverle ad estinzione del mutuo ?

VI. A che sia obbligato un mutuatario , che ha ricevuto del grano senza stabilire se debba restituirlo in grano , oppure con denaro secondo il valore.

VII. Pasquale imprestò nel mese di luglio a Floriano dodici moggia di frumento col patto che gli

Scarp.V.V.

sicuo restituiti nel mese di novembre. Essendo il prezzo del grano cresciuto del doppio, cercasi se Floriano debba restituire sei moggia di frumento, oppure i dodici ricevuti.

ivi

VIII. Teonisto uscì dalla casa di Faustino col mutuo di cento zecchini, e fu fermato subito dai ladri, che gli tolsero il denaro. Rientrato incontanente nella casa di Faustino pretese di non dover sottostare alla restituzione. Cercasi se abbia ragione?

85

IX. Se vi sia obbligo di mutuare: se quest'obbligo lo abbia qualunque persona; se possa farsi qualche prestito ai figliuoli di famiglia.

86

X. Se un Confessore possa assolvere Lorenzo, che si accusa di essersi irritato con un suo amico, perchè gli era troppo molesto nel chiedergli a mutuo del denaro, ch'ei non poteva dargli per le spese, che sua moglie ambiziosa gli fa incontare.

88

CONTRATTI

di Mutuo ed Usura per rapporto all' Usura.

I. Cosa sia l'usura, e di quante sorta: se l'usura sia proibita: se sieno vietate anche l'usure piccole e moderate: se sia proibito ricevere l'usure dalle persone ricche, e dai negozianti.

89

II. Un nobile ed una vedova non potendo negoziare danno il loro denaro al quattro, ed al cinque per cento affine di procurarsi modo di vivere. Cercasi se per tale motivo possano in buona coscienza dare il loro soldo con usura?

95

III. Un ricco signore, che dà denaro al quattro ed al cinque per cento pel traffico di negozj lucrosi, pretende di non esser reo di usura 1. perchè dice di darlo a pigione; 2. perchè in mano di mercanti il suo denaro non è sterile; 3. perchè lo approva la consuetudine e le leggi lo permettono. Cercasi se pensi bene.

ivi

C O N T R A T T I

*di Mutuo ed Usura per rapporto alle varie maniere ,
con cui si commette l'usura.*

- I. Se sia reo di usura e sia tenuto alla restituzione
chi mutua colla sola speranza di conseguire un
qualche lucro senza imporre alcun peso al mu-
tuatario.* 100
- II. Se sia usurajo chi impresta per racquistare la
grazia di un signore , e per avere col di lui mez-
zo un impiego.* 103
- III. Se sia lecito il far degl'imprestiti col patto ,
che il mutuatario debba egualmente assistere il
mutuante ne' suoi bisogni.* 105.
- IV. Eraniste viene pregato da Cajo di una prestan-
za di cento zecchini , e sapendo , che Cajo avea
detto male del suo negozio , gli accorda l'impre-
stato col patto , che debba frequentare lo stesso
suo negozio. Questo patto è usurajo ?* ivi
- V. Se sia usurajo l'imprestato fatto non già in de-
naro , ma di un credito , che non si può riscuo-
tere senza difficoltà.* 106
- VI. Teofilo volendo ed intendendo un lucro lecito
in ogni lecita miglior maniera diede a mutuo del
denaro , ed ha in fatto commesso una vera usu-
ra. Il Confessore dovrà giudicarlo reo di tal
peccato ?* 107
- VII. Che si debba dire di Fulgenzio , ch'esibisce il
suo denaro a chi può assicurarlo al quattro per
cento esagerando il vantaggio , ch'intende di fa-
re , perchè l'avrebbe potuto dare al sei , ed a
chi non può assicurarlo , l'offre al dieci anticipa-
to , per la fatica che deve fare in esigere i
frutti.* 109
- VIII. Se possano scusarsi di usura due poveri , che
danno ad un Mercante alcuni scudi perchè pa-
ghi loro il sei per cento , onde con questo lucro
poter passare la loro vecchiaja.* 110
- IX. Domandando Fabio il mutuo di cento scudi a
Francesco , cercasi se Francesco possa accordar-*

gli col patto di riceverli metà in denaro e metà in merci a prezzo comune. ivi

- X. Se sia usurario, chi dà nell'inverno del denaro ai villici indigenti col patto, che quanti sono i zecchini loro imprestati, restituiscano altrettante misure di frumento, le quali sebbene siano in tempo del contratto ad un prezzo alto, non si sa però se verranno più o meno nel tempo del raccolto.* 111
- XI. Se sia un contratto usurajo quello di un agricoltore, che domanda trenta zecchini per comprare un pajo di buoi, ed offre di fare una carta con cui dichiarerà di aver ricevuto i buoi in affitto, e di dover pagare quanto è solito darsi pel noleggio, e per la fatica di simili animali.* 112
- XII. Una vedova chiese ad un facoltoso un moggio di frumento, che le venne accordato a condizione, che gli faccia copia di sè. Avendo la vedova acconsentito, cercasi se nel facoltoso oltre la malizia della fornicazione e dello scandolo vi sia quella dell'usura.* 113
- XIII. Graziano dovendo riscuotere da Rogerio un annuo canone di cento lire lo prega di anticipargli il pagamento di cinque anni, e gli rilascia per quest'anticipazione lire venticinque. Cercasi se in questo contratto vi sia usura.* 114
- XIV. Se possa darsi una somma in custodia di un usurario.* 115

C O N T R A T T I

di Mutuo ed Usura per rapporto al danno emergente e lucro cessante, che coonestano il ricevere un lucro oltre la sorte.

- I. Se si possa senza usura esigere il tre per cento del mutuo sul timore, che probabilmente possa per la prestanza derivare un qualche danno emergente.* 117

- II. Martino avendo dato a prestito per un anno cento zecchini ad Orazio è costretto a fare un censo passivo per riparare la rovina della sua casa. Cercasi se possa esigere da Orazio il prezzo del danno, che ha risentito pel prestito.* 118
- III. Gajo ha cento zecchini, che vuole impiegare nella mercatura, e Maurizio glieli chiede imprestito pregandolo a tenerli pronti col patto di pagargli il lucro cessante. Essendo passato un anno senza che Maurizio abbia ricevuto il denaro, si domanda se Gajo possa pretendere il suo interesse.* 119
- IV. Teodoro impresta a Federico mille zecchini, che stava per negoziare, col patto, che gli paghi il sei per cento a titolo di lucro cessante, essendo questo il guadagno, che spera dalla sua negoziazione detratte le spese ed i pericoli, ma non il frutto e prezzo corrispondente alla sua fatica. Cercasi se Teodoro sia reo di usura?* 120
- V. Clemente riceve dagl' imprestiti a titolo di lucro cessante il dieci per cento, e per questo lucro intende quello che suole guadagnare al giuoco delle carte. Cercasi se lecitamente?* 121
- VI. Placido impresta a Stefano il denaro col quale volea riparare una casa, da cui sperava ritrarre venti ducati annui di pigione, coll' obbligo a Stefano di corrispondergli i venti ducati, sebbene la casa stessa difficilmente potesse essere locata per l' opinione diffusa nel volgo, che in essa vi siano degli spiriti infernali. Cercasi se in questo contratto vi sia usura?* 122
- VII. Che debba dire il Confessore a Plinio Sacerdote, che si accusa di aver voluto dieci zecchini dal mutuo fatto di cinquanta, e ciò perchè impiegandoli nella mercatura ne ritraeva ordinariamente sei.* 123

di Mutuo ed Usura intorno agli altri titoli pei quali si può esigere un lucro oltre la sorte.

- I. Se per la dispiacenza, che taluno sente nel far prestiti si possa esigere qualche cosa oltre la sorte.* 124
- II. Se per motivo del peso e della cura, che si prende taluno per avere in pronto la moneta e far dei prestiti possa esigere qualche cosa oltre la sorte.* 125
- III. Se si possa esigere qualche lucro per l'opera e fatica necessaria nel numerare le monete, o nel misurare la merce.* 126
- IV. Se sia ciò lecito allora, che per la restituzione del mutuo si debba citare ai tribunali il mutuuario, incontrare delle spese, e durare qualche fatica.* 127
- V. Se sia ciò lecito pel titolo di non ripetere la somma prestata se non dopo lo spazio di due anni.* ivi
- VI. Se ciò sia lecito quando v'ha il pericolo di perdere la sorte.* 128
- VII. Se ciò sia lecito mutuando ad un navigatore, e ritenendo a proprio carico i pericoli del mare.* 129
- VIII. Se ciò sia lecito pel pericolo, che la grandine devasti i campi del mutuuario, e non abbia egli altro modo di fare la restituzione.* ivi
- IX. Se possa convenirsi, che il mutuuario non restituendo il denaro debba pagare in pena il cinque per cento.* 130
- X. Se sia usuraio chi per mettere il suo denaro in sicuro, lo dà al Monte di pietà al quattro per cento.* 133

C O N T R A T T I

di Mutuo ed Usura intorno il chiedere il mutuo sotto usura, e sull'obbligo di restituire che hanno gli usurai ed i loro cooperatori.

- I. Quale necessità renda lecito il chiedere denaro ad un usuraio, e se questa necessità vi sia in chi*

- 287
- ha cominciato a fabbricare una casa, e non può terminarla per mancanza di denaro. 135
- II. Se un usurajo debba restituire oltre le usure, anche i frutti che ha fatto colle medesime. 137
- III. Quale cooperazione all'usura sia proibita, e se gli artefici sapendo di essere pagati col soldo delle usure possano riceverlo. 138
- IV. Se gli eredi di un usurajo debbano restituire quelle cose che furono dal defunto acquistate coll'usura, e se un degli eredi non volendo o non potendo restituire, siano gli altri tenuti alla restituzione per intero. 139
- V. Se non restituendo l'usurajo, stiano tenuti a restituire i servi, agenti e fattori. 141
- VI. Se un Notajo che fece un Istromento usurario sotto il nome di contratto lecito sia tenuto a restituire in difetto del Principale. ivi
- VII. Se abbia ragione un Confessore, che non vuole assolvere un penitente, il quale ricusa di restituire il lucro feneratisio, perchè dice di averlo fatto in buona fede, e dietro l'esempio di timorate persone, ed anche di qualche Sacerdote. 142
- VIII. Risolvendosi il detto penitente di restituire, si cerca 1. Se il Confessore debba fidarsi delle sue promesse ed assolverlo. 2. Se debba imporgli di restituire ai mutuarj oppure ai poveri. 3. Come debba regolarsi se il penitente fosse nell'impotenza di restituire, o non potesse farlo senza decadere dal suo stato. 4. Come debba portarsi se il penitente fosse vicino a morte? 145

C O N T R A T T I

di Comodato e di Precario.

- I. Cosa sia il comodato, e cosa il precario: quali siano gli obblighi del comodatario e del comodante. 147
- II. Silvia ha una casa in campagna, nella quale la mobilia è sua, ed un'altra in città fornita di mobili presi ad imprestito. Trattandosi di dover

perdere o l'una o l'altra mobilia, si cerca quando debba preferire la mobilia avuta in prestito alla propria?

149

III. Faustina per fare un certo giorno la sua comparsa ebbe da Diamante alcune vesti e gioje, e di queste si servì per un mese, ed anche prestò in un giorno le gioje ad una sua amica. Ricerca se abbia fatto male, e se in qualche caso si possano oltrepassare i limiti della concessione.

150

IV. Timoteo prestò un cavallo a Biagio per un mese, ed essendo ambedue soldati viene loro comandato di montare a cavallo, e di andare in città. Cercasi se Timoteo possa rivocare il suo cavallo prima del tempo stabilito.

151

V. Liborio ebbe in prestito da Eugenio alcune botti col patto di restituirle dopo sei mesi. Passati due mesi essendo morto Liborio i di lui eredi vorrebbero restituirle, ed Eugenio non vuole riceverle perchè non sa dove riporle, e perchè non sono più atte a contenere il vino. Cercasi se Eugenio possa rifiutarsi a riceverle, o se debba riceverle sebben difettose.

153

VI. Jacopo prestò a Taddeo alcune cose senza determinare il tempo, e colla condizione, che glicle abbia a restituire quando glicle avrà a domandare. Cercasi se morto Jacopo possa Andrea di lui figlio ricuperarle a suo piacere?

154

CONTRATTI

di Deposito.

I. Cercasi cosa sia il deposito, e se sia deposito il ricevere duecento moggia di frumento con facoltà di farne vendita.

156

II. Felino depositò presso Lelio mille zecchini dandogli facoltà di servirsene, e Lelio alla sua presenza li ripose in luogo sicuro. Lelio dipoi ne prestò trecento ad un amico, e ricuperatili, li ripose nello stesso luogo, ma distinti e separati dagli altri. Essendo stati rubati i trecento

zecchini, cercasi se la perdita sia di Felino o di Lelio.

157

III. Adriano depositò presso Luca cento zecchini numerandoli sul momento. Cercasi se Luca possa servirsi del denaro, ritenendo che il denaro numerato non sia deposito, ma mutuo.

159

IV. Aristo diede in deposito a Filippo una cassetta chiusa con chiave, dentro la quale v'erano molte monete. Dopo tre mesi chiese la restituzione, e ritrovò che v'erano dugento zecchini di meno. Cercasi se Aristo possa pretendere questa somma da Filippo.

160

V. Se chi riceve il deposito da un ladro debba restituirlo al ladro, od al padrone.

161

VI. Un servitore depositò presso Sempronio certi mobili dicendogli che sono di Pietro Paganelli. Sempronio non conoscendo il Paganelli di persona, li dà ad altr'uomo che ha lo stesso nome e cognome, e che glieli domanda. Cercasi se debba pagare al vero padrone il prezzo dei mobili.

163

VII. Se il depositario possa servirsi del deposito, e se servendosi senza l'assenso del padrone pecchi mortalmente.

164

VIII. Lelio diede a Federico in deposito due mila zecchini. Claudio ed Enea divennero eredi di Lelio, ed il primo ritirò la metà del deposito, e l'altro lo lasciò per alcuni mesi. Federico usò di questa metà, e divenne impotente alla restituzione. Cercasi 1. Come debba regolarsi il depositario, quando la cosa deposta appartiene a molti. 2. Se Claudio debba dividere con Enea i mille zecchini che ha ricevuto.

165

IX. Ottavio diede ad Agostino in deposito un cavallo, e negò poscia di restituirlo. Il giorno dopo che Agostino chiese il suo cavallo, esso cavallo fortuitamente perì. Cercasi di chi sia la perdita.

166

X. Flavio ricerca ad Ozia il suo deposito di lire mille, ed Ozia risponde, che nel giorno seguente glielo restituirà. Parte Flavio, e nella notte successiva gli assassini assaltano Ozia, e spogliano la di lui casa. Cercasi se Ozia sia tenuto a pagare le lire mille.

167

Scarp. V. V.

- XI. Se un creditore e depositario insieme possa compensarsi del suo credito col deposito.* 168
- XII. Se il depositario possa costringere il deponente a ricevere il suo deposito per non avere luogo sicuro a custodirlo.* 169
- XIII. Nereo consegna ad Elpino in deposito un branco di pecore, e pretende che sia sua la lana, ed anche gli agnelli. Cercasi se abbia ragione.* 170
- XIV. Fozio depositò dieci mille zecchini presso Euripile. Essendo Fozio pe' suoi delitti condannato al carcere colla confiscazione di tutti i suoi beni, si cerca se Euripide debba restituire il deposito a Fozio oppure al Fisco?* 171
- XV. Un Sacerdote regolare consegnò in deposito a Mamerte una grossa somma di denaro. Cercasi se possa tenerla, oppure se la debba subito restituire.* 172

C O N T R A T T I

Di Sequestro, di Mandato e Compromesso, di Tutela e Cura. Vedi Sequestro. Vedi Mandato, e Compromesso. Vedi Tutela e Cura.

C O N T R A T T I

di Scommessa.

- I. Cosa sia la Scommessa, e se le Scommesse siano lecite.* 173
- II. Se Sulpizio possa scommettere con Taddeo, dopo avergli dimostrata la certezza che ha della cosa, su di cui cade la scommessa.* 175
- III. Se possa scommettersi con ciascuno di più Sacerdoti concorrenti ad un Benefizio, che non saranno per ottenere il Benefizio.* 176
- IV. Enrico e Procolo scommettono, e dopo essere convenuti del prezzo della scommessa, Enrico non vuole stare al contratto. Cercasi se debba pagare il prezzo.* ivi

C O N T R A T T I

291

di Giuochi. Vedi Giuochi.

C O N T R A T T I

di Promesse.

- I. Cosa sia la promessa : a che obblighi il promittente : quale colpa commetta chi manca alle promesse.* 177
- II. Se le promesse obblighino sempre per fedeltà , od anche per giustizia.* 180
- III. Simmaco fu in una selva assalito da Mercurio , e per iscappare la morte , gli promise di contargli entro ventiquattro ore mille zecchini , con animo però di chiamar poscia Mercurio al Tribunale per avere la restituzione del suo denaro. Cercasi 1. Se debba mantenere la sua promessa. 2. Se lecitamente potea promettere con intenzione di ripetere giudizialmente il denaro.* ivi
- IV. Cercasi se Amnone sia obbligato a mantenere la promessa fatta ad una Meretrice dopo essere stato da essa brutalmente compiaciuto.* 181
- V. Se accetti la promessa , chi tace , e non dà alcun segno nè affermativo nè negativo.* 183
- VI. Quando la promessa cessi di obbligare.* ivi

C O N T R A T T I

di Donazione e di Dote. Vedi Donazione. Vedi Dote.

CONTUMELIA ED IMPROPERIO.

- I. Cosa sia la Contumelia , e l' Improperio , e che peccato siano , se mortale o veniale.* 184
- II. Se un uomo iracondo , che quando va in collera prorompe in contumelie anche gravi , e sedato l' impeto dell' ira non ritiene alcuno sdegno nel l' animo peccar gravemente , sia obbligato a dare qualche soddisfazione alle persone offese.* 186

- III. Quanti peccati commetta Sempronio vomitando delle ingiuriose contumelie contro di Tizio, e dei di lui congiunti alla presenza del padre e della madre dello stesso Tizio. 187
- IV. Se siano ree di mortal colpa due donne, che per un certo dispiacere si trattarono male in strada, e venendo corrette da una signora la caricarono di mille impertinenze. 188

COOPERAZIONE.

- I. Cosa sia la cooperazione all'altrui peccato, e se sia reo di colpa chi in qualunque modo vi coopera. 189
- II. Se per assicurarsi che un domestico sia o no un ladro possa il padrone lasciar per terra una moneta d'oro poco distante dal suo scrigno, come se gli fosse senz'accorgersene caduta dalle mani. 192
- III. Se non potendosi rinuovere una giovane gravida d'illecito commercio dalla presa risoluzione di darsi la morte, si possa persuaderla a procurarsi l'aborto, scegliendo questo male come minore in confronto dell'uccisione di se stessa e del feto. 193
- IV. Se si possa prendere denaro da un usuraio ad oggetto di continuare nel giuoco e nelle impudizie. 194
- V. Se due amici che si servono di cattivo esempio siano rei dei peccati, che l'uno e l'altro commettono. 195
- VI. Se un tavernajo possa dare del vino a chi s'ubbria per non perdere l'avventore ed il guadagno, e se possa darlo allora che gli viene minacciata la morte. 196
- VII. Se pecchi un oste, che nei giorni di digiuno somministra della carne a forestieri che la domandano, senz'interrogarli se abbiano pranzato, se siano dispensati dal digiuno, o se abbiano licenza di mangiar carne. 199
- VIII. Se un servidore cooperi ai peccati del suo padrone accompagnandolo a visitare la sua amante, e portando lettere amatorie e regali a per-

zona geniale del padrone medesimo.

- IX.** *Se possa un marito fingere di partire dalla città, nascondendosi frattanto in casa con due testimoni per assicurarsi se la moglie sia adultera.* 204

CORREZIONE FRATERNA.

- I.** *Se la correzione fraterna sia di vero precetto divino, se questo precetto obblighi tutti indistintamente, e quali condizioni accompagnar debbano la correzione, affinchè sia utile.* 203
- II.** *Se peccchi mortalmente un superiore di un ordine regolare, che si cura pochissimo di riprendere le colpe veniali dei suoi religiosi.* 207
- III.** *Se peccchi mortalmente chi per un interesse, per riguardi umani, o per qualche cupigia trascura di correggere una persona solita a commettere un peccato mortale, quantunque sappia, che la correzione è per essere utile.* 208
- IV.** *Se si possa differire la correzione, quando si teme, che il delinquente sia per divenire peggiore.* 209
- V.** *Quando un Parroco debba correggere i suoi sottoposti, quando i suoi Curati, e se debba correggere anche quelli che conosce soltanto di nome.* 210
- VI.** *Se un Parroco debba obbedire al Vescovo che l'obbliga a dirgli i difetti dei Parrochi vicini per correggerli, oppure se prima di avvertire il Vescovo debba ammonirli privatamente.* 211
- VII.** *Se un Cappellano debba correggere il proprio Parroco, che versa in occulto carnale commercio, avendo speranza, che la sua correzione sia per essere fruttuosa.* 213
- VIII.** *Se possa essere tranquillo in coscienza un padre, che ammonisce sola dolcemente un suo figlio di oltre vent'anni, e dopo aver procurato nell'età tenera in tutti i modi più robusti la di lui emenda.* 214

- I. Cosa s'intenda con questo termine di Coscienza. 215
- II. Se Emilio che seguendo l'esempio di persona timorata di Dio opera spessissimo contro il dettame di coscienza sia tenuto a seguire invece la coscienza, anche allora ch'è erronea, e se pecchi altrimenti operando, allorchè la coscienza gli detta, che una cosa è mala in genere. 217
- III. Una donna in giorno di festa crede invincibilmente di mancare ai suoi doveri, e abbandonando il suo figliuolo gravemente ammalato per portarsi ad ascoltare la santa Messa, e così tralasciando di ascoltare la Messa per assistere all'infermo. Cercasi se pecchi mortalmente determinandosi per una parte o per l'altra? 220
- IV. Cercasi 1. Se si debba sempre operare con coscienza certa. 2. Se pecchi chi opera con coscienza dubbiosa. 3. Se si debba deporre il dubbio prima di agire. 4. Se si possa deporlo a capriccio. 5. Se nei dubbj si debba seguire la parte più sicura? 221
- V. Se nei dubbj si possa giudicare a favore della volontà dell'uomo coll'appoggio di quel detto: In dubiis melior est conditio possidentis. 225
- VI. Se si possa seguire un'opinione probabile in confronto della più probabile, che milita a favor della legge. 226
- VII. Se si debba giudicare più probabile quell'opinione, che è difesa da un maggior numero di Teologi. 228
- VIII. Se possa essere sicuro in coscienza chi si consiglia con più Teologi fino a tanto che ritrovi uno, che pensi a seconda de' suoi desiderj. ivi
- IX. Donde possa rilevarsi ciò che si deve fare o non fare quando insorge qualche difficoltà. 229
- X. Quali siano le cause degli scrupoli, e le regole per ben dirigere le persone che li patiscono, quali i danni che recano, e quali i rimedj per allontanarli. 230

C R E S I M A.

Vedi Confermazione.

C U R A T O R I.

Vedi Tutela.

C U R I O S I T A'.

- I. *Se pecchi gravemente un uomo, che per curiosità si accosta clandestinamente alla casa del suo vicino per osservare e sentire cos' egli faccia, e di che parli.* 235
- II. *Se un Confessore ammonisca rettamente Domitilla, che frequentissimamente pecca di curiosità, dicendole, che conosca Iddio e se stessa, e che fuori di Dio e di se stessa non le resta altro a sapere.* 236

D A N N O.

Vedi Restituzione.

DEBITO MATRIMONIALE.

Vedi Matrimonio quanto al debito.

DEBITI E DEBITORI.

- I. *Cosa sia il debito, di quante specie, e come si estingua.* 237
- II. *Se operi rettamente chi per non decadere dal suo stato non sola non paga i debiti vecchi, ma ne fa di nuovi.* 238
- III. *Se debba pagare un debito, chi è certo di averlo fatto, ed è incerto se lo abbia soddisfatto.* 239
- IV. *Se debba assolversi quel penitente che può pagare l'intero suo debito, ma perchè dal suo denaro ricava qualche lucro, non vuol pagarlo fuorchè un poco alla volta.* 240

- V. Un creditore vedendo, che non può riscuotere il suo credito, lo rimette in parte per avere tosto il rimanente. Cercasi se il debitore ciò soltanto pagando sia sicuro in coscienza.* 241
- VI. Flaviano essendo per fallire paga il debito, che ha con un suo amico. Cercasi se questi non avendo tal preferenza per ragion del suo credito, debba restituire il danaro ricevuto ai creditori, che hanno per legge ad essere preferiti.* ivi
- VII. Se un debitore sia scusato dal pagare il suo debito, perchè il creditore se lo ha dimenticato: quando la miseria sia un giusto titolo per diffire il pagamento: se lo sia la necessità qualora sia eguale a quella del creditore.* 242
- VIII. Aurelio fu ingiuriato e danneggiato da Antonio, e da tre altre persone insieme con lui, e condona ad Antonio l'ingiuria ed il danno, ed agli altri tre rimette soltanto la ingiuria. Cercasi se questi tre possano ritenersi liberi dal pagamento del danno, e se debbano risarcire anche il danno, che Aurelio soffrisse per la dilazione del pagamento?* 243
- IX. Se sia peccato l'esigere i crediti con crudeltà: se si porta bene un Confessore, che non vuole assolvere in punto di morte chi non vuole restituire dicendo, che restituiranno gli eredi: quando si debba assolvere chi promette di pagare.* 245
- X. Se una moglie sia tenuta a pagare colla sua dote i debiti fatti dal defunto marito per alimentare essa e la famiglia.* 246
- XI. Un debitore che non ha intenzione di pagare, finge col creditore di soddisfarlo entro un mese, purchè gli rimetta la sesta parte del debito. Avendo il creditore annuito, e pagando egli dopo sei mesi, cercasi se possa ritenersi la parte del debito già condonata?* 248
- XIII. Qual ordine debba tenere una vedova nel pagare i debiti contratti per soddisfare ai suoi capricci, e se possa essere obbligata a pagarli coi beni d'ordine superiore.* 249

- 297
- XIII. Se pecchi un agricoltore , che non avendo denari , spesse volte conduce degli operai al lavoro de' suoi campi , dovendo poi questi aspettar per molto tempo la propria mercede.* 250
- XIV. Se si possa negare il pagamento di un prestito a chi lo ricerca per consumarlo in prave azioni.* 251
- XV. Se possa abbracciare la vita claustrale chi ha contratto dei debiti.* 252
- XVI. Paolino avendo penetrato , che Felice suo creditore ha perduto il chirografo , nega il debito , e Felice per riavere il suo credito forma un falso chirografo. Cercasi se lecitamente ?* 255

D E C I M E.

- I. Cercasi 1. Cosa siano le decime e di quante sorta. 2. A chi si debba in presente pagare la decima. 3. Se il pagamento della decima sia di diritto divino ovvero ecclesiastico?* 256
- II. Cercasi 1. Chi sia tenuto a pagar la decima dei campi. 2. Se siano obbligati anche i Chierici?* 261
- III. Se i beni dei Regolari siano soggetti alla decima.* 262
- IV. Se si possa non pagare la decima quando il Parroco non la ricerca , e se il Parroco possa domandarla anche delle cose mal acquistate.* 264
- V. Se debba pagare la decima il proprietario di pochi campi , che da essi ritrae un lucro sufficiente appena per alimentare la sua famiglia.* 265
- VI. Se sia lodevole un Parroco che sgrida sovente dall'Altare i suoi parrocchiani , che non gli contribuiscono le decime , e che li chiama scomunicati.* 266
- VII. Se un Parroco possa esigere la decima prima , che il padrone dei campi abbia dai coloni la parte del raccolto dai campi stessi lavorati a Metadia.* 268
- VIII. Se un Parroco possa esigere la decima dove non vi fu consuetudine di pagarla.* 269
- IX. Se il diritto di decima possa essere prescritto.* 270

X. Se un Patroco possa validamente transigere sul diritto di decima.

XI. In quanti modi si possa acquistare il diritto di decima. 272

XII. Quale sia il modo da osservarsi nel decimare. ivi 273